Studia canonica 53 | 2019, 347-367
doi: 10.2143/STC.53.2.3287614

LA FIN DE LA COMMISSION PONTIFICALE *ECCLESIA DEI* : UNE DÉCISION AU SERVICE DE L'UNITÉ CATHOLIQUE

PIERRE-MARIE BERTHE

RÉSUMÉ — Instituée après les sacres sans mandat pontifical réalisés par Mgr Marcel Lefebvre (1988), la commission *Ecclesia Dei* a été supprimée le 17 janvier 2019, tandis que ses compétences ont été transférées à une section de la Congrégation pour la doctrine de la foi. Selon le pape, quatre motifs justifient cette décision : le changement de circonstances, la stabilité des instituts attachés au missel ancien, le caractère essentiellement doctrinal des questions traitées par la Commission, la nécessité de considérer davantage les enjeux doctrinaux du dialogue. Ces points méritent d'être développés, car ils mettent en lumière la double identité du mouvement traditionaliste et le chemin parcouru durant trois décennies pour favoriser son intégration ecclésiale. Tandis que le processus de réconciliation demeure inabouti, le pape esquisse une nouvelle voie pour promouvoir l'unité.

SUMMARY — Instituted after the consecrations without a pontifical mandate by Monsignor Marcel Lefebvre (1988), the Commission *Ecclesia Dei* was abolished on January 17, 2019, while its competencies were transferred to a section of the Congregation for the Doctrine of the Faith. According to the pope, four reasons justify this decision: the change of circumstances, the stability of the institutes attached to the old missal, the essentially doctrinal character of the questions treated by the Commission, the need to consider more the doctrinal issues of the dialogue. These points deserve to be developed because they highlight the dual identity of the traditionalist movement and the road traveled over three decades to promote its ecclesial integration. While the process of reconciliation remains unfinished, the pope sketches out a new way to promote unity.

Introduction

Le 17 janvier 2019, par un motu proprio, le pape François supprimait la commission pontificale *Ecclesia Dei*, en transférant ses compétences à une section particulière de la Congrégation pour la doctrine de la foi[1]. La décision était présentée par le Vatican comme "la fin d'une exception[2]". Si elle ne doit pas être surévaluée, sa portée symbolique est grande au regard de l'histoire. Instituée le 2 juillet 1988 par le motu proprio *Ecclesia Dei afflicta*, après les sacres sans mandat pontifical réalisés par Mgr Marcel Lefebvre et l'excommunication de ce dernier, la commission *Ecclesia Dei* a joué un rôle important durant trois décennies dans les relations entre le Saint-Siège et les groupes de fidèles attachés à la messe traditionnelle[3]. Sa mission fut de faciliter "la pleine communion ecclésiale" des prêtres, séminaristes et religieux souhaitant rester unis au successeur de Pierre, tout en "conservant leurs traditions spirituelles et liturgiques[4]". Logiquement sous le pontificat de Benoît XVI, la commission *Ecclesia Dei* a été impliquée dans le motu proprio *Summorum pontificum* (2007) qui reconnaît le missel de 1962 comme forme extraordinaire du rite romain[5]. De même, elle a accompagné les démarches préparatoires à la levée des excommunications (2009) des quatre évêques de la Fraternité Saint-Pie X[6]. Ces deux décisions très médiatisées illustrent la double mission de la commission *Ecclesia Dei* : encadrer la célébration de la messe selon l'ancien rite et travailler à une réconciliation avec la Fraternité Saint-Pie X. Tandis que les progrès accomplis en matière d'unité ont conduit le dialogue sur des thématiques essentiellement doctrinales, la Commission

1 François, *Motu proprio circa la pontificia commissione* Ecclesia Dei, 17 janvier 2019. Cf. Anita Bourdin, "Ecclesia Dei : les compétences de la commission pontificale intégrées à la Doctrine de la foi", dans *Zenit* (19 janvier 2017). La Congrégation pour la doctrine de la foi comporte une section doctrinale, disciplinaire et matrimoniale.

2 Andrea Tornielli, "Ecclesia Dei, la fin d'une exception", dans *Vatican News* (19 janvier 2019).

3 La commission *Ecclesia Dei* a été présidée par les cardinaux Augustin Mayer (1988-1991), Antonio Innocenti (1991-1995), Angelo Felici (1995-2000) et Dario Castrillon Hoyos (2000-2009). Rattachée dès lors à la Congrégation pour la doctrine de la foi, elle a eu pour présidents les cardinaux William Levada (2009-2012), Gerhard Müller (2012-2017) puis Luis Ferrer Ladaria (2017-2019).

4 Jean-Paul II, Motu proprio *Ecclesia Dei adflicta*, 2 juillet 1988, traduction française dans *DC*, 85 (1988), pp. 788-789 (Jean-Paul II, *Ecclesia Dei adflicta*).

5 Benoît XVI, Motu proprio *Summorum pontificum*, 7 juillet 2007, traduction française dans *DC*, 104 (2007), pp. 702-704 (Benoît XVI, *Summorum pontificum*).

6 Congrégation pour les évêques, *Décret pour la levée de l'excommunication* latae sententiae *aux évêques de la Fraternité Saint-Pie X*, 21 janvier 2009, traduction française dans *DC*, 106 (2009), p. 236 (CE, *Décret pour la levée de l'excommunication*).

a été rattachée à la Congrégation pour la doctrine de la foi le 2 juillet 2009, en gardant néanmoins une certaine autonomie[7]. Dix ans après, elle se voit désormais intégrée à part entière dans une section particulière de cette même Congrégation. Le pape indique dans son motu proprio du 17 janvier les quatre raisons qui ont motivé sa décision : le changement de circonstances qui ont conduit Jean-Paul II à instituer la commission *Ecclesia Dei* ; la stabilité en nombre et en vie des communautés qui ont fait le choix de célébrer la messe selon l'ancien rite ; le caractère doctrinal des questions dont traite principalement la Commission ; la nécessité de prendre en compte davantage les finalités doctrinales du dialogue. Ces quatre points méritent d'être examinés, car ils mettent en lumière le développement complexe du mouvement traditionaliste, les défis pastoraux qu'il pose à l'autorité romaine, mais aussi les évolutions canoniques possibles qui se dessinent pour les années à venir.

1 — *Le changement de circonstances*

Le 2 juillet 1988, quand la commission pontificale *Ecclesia Dei* est instituée, le fondateur de la Fraternité Saint-Pie X, Mgr Marcel Lefebvre, vient d'être excommunié en raison des sacres sans mandat pontifical qu'il a réalisés le 30 juin[8]. L'archevêque, suspens *a divinis* depuis le 22 juillet 1976, se trouve dans une situation de dissidence ouverte qui effraie une partie des prêtres de sa communauté. Surtout d'aucuns parmi eux ne comprennent pas pourquoi il a signé puis rétracté le Protocole d'accord du 5 mai 1988 qui ouvrait la voie à un règlement canonique de la situation[9]. Profitant des hésitations et des tensions internes qui traversent le mouvement traditionaliste, le Saint-Siège entend offrir une alternative sérieuse aux catholiques qui veulent concilier rite ancien et obéissance au pape. Trois décennies plus tard, la situation a profondément changé. Deux éléments en témoignent : le statut du rite romain dans l'Église et la situation canonique des membres de la Fraternité Saint-Pie X.

7 BENOÎT XVI, Motu proprio *Ecclesiae unitatem*, 2 juillet 2009, traduction française dans *DC*, 106 (2009), pp. 800-801 (BENOÎT XVI, *Ecclesiae unitatem*). La commission a pour président le Préfet de la Congrégation pour la doctrine de la foi, mais elle conserve son propre organigramme, composé d'un secrétaire et d'officials.

8 CONGRÉGATION POUR LES ÉVÊQUES, *Décret d'excommunication*, 1er juillet 1988, traduction française dans *DC*, 85 (1988), p. 789. La sentence est conforme au droit. En vertu du canon 1382, les évêques consécrateurs et consacrés sans mandat pontifical sont excommuniés.

9 Bernard TISSIER DE MALLERAIS, *Marcel Lefebvre : une vie*, Étampes, Clovis, 2002, pp. 582-585 et 661-662 (TISSIER DE MALLERAIS, *Marcel Lefebvre*).

1.1 — Le statut du rite romain ancien dans le droit de l'Église

En juin 1988, la célébration de la messe selon le rite ancien est toujours encadrée par l'indult de Jean-Paul II accordé quatre ans auparavant[10]. La lettre *Quattuor abhinc annos* (3 octobre 1984) octroie aux évêques la faculté de concéder l'usage du missel ancien. Cette autorisation ne peut être donnée qu'aux prêtres et fidèles n'ayant "aucun lien avec ceux qui mettent en doute la légitimité et la rectitude doctrinale du missel romain promulgué en 1970 par le pontife romain Paul VI[11]". Dans la pratique, l'indult est peu appliqué, car la plupart des évêques restent méfiants vis-à-vis de l'ancien missel. En outre, il exclut les prêtres qui sont les plus demandeurs. Conscient de ces difficultés, Jean-Paul II recommande dans le motu proprio *Ecclesia Dei afflicta* une application généreuse des directives de 1984, mais les résistances restent fortes[12].

Nommé président de la commission *Ecclesia Dei* en l'an 2000, le cardinal Castrillon Hoyos travaille à répondre aux objections qui demeurent contre la liturgie ancienne. Célébrant le 24 mai 2003 une messe solennelle dans le rite tridentin à Sainte-Marie Majeure, en présence de six cardinaux, il affirme que l'ancien rite romain conserve dans l'Église "son droit de cité parmi les rites catholiques multiformes, tant latins qu'orientaux[13]". Peu de temps après son élection, Benoît XVI confirme un tel jugement par un acte magistériel[14]. Le 7 juillet 2007, le motu proprio *Summorum pontificum* fait sortir le rite

[10] En 1980, le Saint-Siège diligente une enquête auprès des évêques du monde entier pour connaître la situation de la liturgie traditionnelle. Les évêques affirment que le problème est résolu. En réalité, il n'en est rien.

[11] CONGRÉGATION POUR LE CULTE DIVIN, *Indult pour employer le missel romain de 1962*, 3 octobre 1984, traduction française dans *DC*, 81 (1984), pp. 1124-1125.

[12] Le pape demande de "respecter partout les dispositions intérieures de ceux qui se sentent attachés à la tradition liturgie latine, par une large et généreuse application des directives données en leur temps pour l'usage du missel romain selon l'édition typique de 1962" : JEAN-PAUL II, *Ecclesia Dei adflicta*.

[13] Giovanni MICCOLI, *Les anti-conciliaires : Les lefebvristes à la reconquête de Rome*, Bruxelles, Lessius, 2014, p. 236 (MICCOLI, *Les anti-conciliaires*).

[14] En réalité, ce jugement est conforme aux conclusions d'une commission réunie en 1986 qui n'avait jamais été rendu publique. En effet, deux ans après l'indult de 1984, Jean-Paul II réunit une commission de neuf cardinaux pour examiner le statut juridique du rite ancien. Le pape souhaite savoir si le missel de Paul VI a abrogé ou non le missel antérieur. La question a des incidences pratiques. Il s'agit de savoir si un évêque peut interdire à l'un de ses prêtres de célébrer selon ce missel. À l'unanimité, la commission affirme que Paul VI n'a jamais donné le pouvoir d'interdire la célébration de la messe selon le missel de Pie V. Par ailleurs, les cardinaux estiment que les conditions de l'indult de 1984 sont trop restrictives. Cf. Nicola BUX, *La réforme de Benoît XVI* : *la liturgie entre innovation et tradition*, Perpignan, Tempora, 2009, p. 120.

ancien du régime de l'indult pour le faire entrer dans le droit commun de l'Église. Le texte reconnaît que le missel en usage avant la réforme liturgique n'a jamais été abrogé. Il demeure la forme extraordinaire de l'unique rite romain qui a pour forme ordinaire le missel de Paul VI[15]. Dès lors, tout prêtre peut célébrer la messe *sine populo* selon le missel de 1962[16]. Pour la célébration publique de la messe, un cadre normatif est fixé. "Dans les paroisses où il existe un groupe stable de fidèles attachés à la tradition liturgique antérieure, le curé accueillera volontiers leur demande" de célébrer la messe selon le rite ancien[17]. Dans l'immédiat, le texte a peu de conséquences pratiques, car les évêques restent maîtres de sa mise en œuvre dans leur diocèse (c. 838, § 4). Cependant au niveau du droit le changement est important. Les prêtres n'ont plus besoin de solliciter un indult pour célébrer la messe selon l'*usus antiquior*.

L'instruction *Universae Ecclesiae* (13 mai 2011) publiée par la commission *Ecclesia Dei* précise certains points du motu proprio *Summorum pontificum* et envisage la réponse à apporter aux éventuels conflits qui pourraient naître à son sujet dans les diocèses. La commission *Ecclesia Dei* est dotée d'un pouvoir ordinaire vicaire dans son domaine de compétence, notamment pour régler les litiges. En tant que supérieur hiérarchique, elle est habilitée à exprimer une décision au sujet des recours contre un acte administratif de l'ordinaire qui semblerait en contradiction avec le motu proprio *Summorum Pontificum*[18].

Des précisions sont données sur l'expression *coetus fidelium*, mais il n'est pas dit combien de personnes sont nécessaires pour le constituer. Le texte demande aux curés de répondre prudemment aux demandes qui leur sont adressées, en se laissant guider par un esprit d'accueil généreux, y compris pour les cérémonies du Triduum sacré[19]. De plus, les ordinaires sont tenus "d'offrir au clergé la possibilité d'acquérir une préparation adéquate aux célébrations dans la forme extraordinaire[20]". Ces normes consacrent la fin

[15] Cf. Alberto Soria Jiménez, *La unidad del rito romano como principio de interpretación de la carta apostólica en forma de motu proprio* Summorum pontificum, Madrid, 2014.

[16] Benoît XVI, *Summorum pontificum*, article 2.

[17] *Ibid.*, article 5. Le texte ajoute : Le curé "jugera comment harmoniser le bien des fidèles avec la charge pastorale de la paroisse, sous le gouvernement de l'évêque selon les normes du canon 392, en évitant la discorde et en favorisant l'unité de toute l'Église".

[18] Commission pontificale *Ecclesia Dei*, Instruction *Universae Ecclesiae*, 30 avril 2011, traduction française dans *DC*, 108 (2011), pp. 572-576, n° 10, § 1. Les décrets de la Commission pourront ensuite être attaqués devant le tribunal suprême de la Signature apostolique : *ibid*. n° 10, § 2.

[19] *Ibid.*, n° 17 § 1 et 33.

[20] *Ibid.*, n° 21.

d'un processus : l'*usus antiquior* de la liturgie romaine est intégré au droit universel et à la pratique pastorale[21]. La pacification liturgique qui progresse dans l'Église est le fruit du travail de la commission *Ecclesia Dei,* tout comme le lent rapprochement qui s'instaure avec la Fraternité Saint-Pie X.

1.2 — La situation canonique de la Fraternité Saint-Pie X et de ses membres

En trente ans, la situation de la Fraternité Saint-Pie X a considérablement évolué d'un point canonique. En effet, lorsque la commission *Ecclesia Dei* est instituée le 2 juillet 1988, la Fraternité Saint-Pie X fondée en 1970 n'a plus d'existence canonique depuis treize ans[22]. Ses évêques sont excommuniés. Ses prêtres sont suspens *a divinis*. Leurs messes sont considérées comme valides, mais illicites. Les mariages qu'ils célèbrent et les absolutions sacramentelles qu'ils administrent dans leurs chapelles sont jugées invalides. La rupture est perçue comme un schisme[23]. La commission *Ecclesia Dei* encourage les membres de la Fraternité Saint-Pie X à quitter leur communauté pour rejoindre des structures qui concilient traditions liturgiques et obéissance au pape.

À partir de l'an 2000, Rome infléchit sa position. Elle prend acte que la Fraternité Saint-Pie X répond aux attentes d'une minorité de baptisés que les sanctions impressionnent peu. Lors du Jubilé, la Fraternité Saint-Pie X est autorisée à prier dans les basiliques romaines pour obtenir l'indulgence plénière, mais ses prêtres ne peuvent y célébrer la messe. Par la suite, des contacts s'établissent entre les supérieurs de la Fraternité et le cardinal Castrillon Hoyos. Les jugements deviennent moins sévères. En 2005, le président de la commission *Ecclesia Dei* note que "si l'on emploie des termes corrects, exacts, précis, on ne peut parler de schisme[24]". Mieux vaut dire que la communion est imparfaite.

[21] Cf. Irek Krzysztof, *Lo status giuridico della messa di San Pio V (dalla costituzione apostolica "Missale Romanum" di Paulo VI al motu proprio "Summorum pontificum" di Benedetto XVI)*, Roma, Pontificia università lateranense, 2014.

[22] Le 6 mai 1975, Mgr Mamie, évêque de Fribourg, retire l'approbation donnée à la Fraternité Saint-Pie X par son prédécesseur.

[23] Congrégation des évêques et Conseil pontifical pour l'interprétation des textes législatifs, Réponse et mise au point "La situation canonique de la Fraternité Saint-Pie X et des disciples de Mgr Lefebvre", 31 octobre 1996, traduction française dans *DC*, 94 (1997), pp. 621-623.

[24] Dario Castrillon Hoyos, *Déclaration à Canale 5*, 13 novembre 2005, lacriseintegriste.typepad.fr. Le prélat poursuit : "Il y a une attitude schismatique dans le fait de consacrer des évêques sans mandat pontifical. Mais les lefebvristes sont dans l'Église. Seulement, il manque une communion pleine et plus parfaite".

En 2009, une étape décisive est franchie, lorsque la Congrégation pour les évêques lève les excommunications pesant sur les quatre évêques sacrés par Mgr Lefebvre[25]. Benoît XVI précise que la décision est disciplinaire. Elle s'applique à des personnes, et non à l'institution. "Tant que les questions concernant la doctrine ne sont pas éclaircies, la Fraternité n'a aucun statut canonique dans l'Église" et ses ministres "ne peuvent exercer de façon légitime aucun ministère[26]". Un peu plus tard, le pape justifie sa position, en comparant sa démarche à son attitude envers les évêques de Chine[27].

De nouveaux pas importants sont accomplis sous le pontificat de François. Une indiscrétion révèle que la Congrégation pour la doctrine de la foi a donné mandat au supérieur général de la Fraternité Saint-Pie X pour juger en première instance des délits graves commis par ses prêtres[28]. Surtout, le pape affirme que les prêtres de la Fraternité Saint-Pie X "sont catholiques dans le chemin vers la communion avec le Saint-Siège[29]". Plus tard, à l'occasion du Jubilé de la miséricorde, le pape établit que le sacrement de pénitence pourra être reçu validement et licitement dans les lieux de culte appartenant à la Fraternité Saint-Pie X[30]. Au sens strict, l'acte du pape est un privilège (c. 76) accordé aux fidèles qui, "pour diverses raisons, désirent fréquenter les églises où les offices sont célébrés par les prêtres de la Fraternité Saint-Pie X". Cependant, la mesure profite indirectement à tous les prêtres de ladite Fraternité qui entendent les confessions, puisque le pape reconnaît que les absolutions sacramentelles qu'ils donneront durant l'Année Sainte seront valides et licites. La disposition du pape a une portée pastorale

25 CE, *Décret pour la levée de l'excommunication*.

26 Benoît XVI, *Lettre aux évêques de l'Église catholique au sujet de la levée de l'excommunication des quatre évêques consacrés par Mgr Lefebvre*, 10 mars 2009, traduction française dans *DC*, 106 (2009), pp. 318-321.

27 Évoquant la levée des excommunications des évêques de la Fraternité Saint-Pie X, Benoît XVI commente : "J'ai déjà expliqué que cette démarche est en bonne partie parallèle à ce que nous faisons en Chine. Lorsque des évêques qui se trouvaient excommuniés parce qu'ils avaient commis un manquement à l'égard de la primauté finissent par le reconnaître, leur excommunication est levée, ce qui est juste. Comme je l'ai déjà dit, leur excommunication n'avait donc rien à avoir avec Vatican II" : Benoît XVI, *Lumière du monde : le pape, l'Église et les signes des temps*, entretien avec Pieter Seewald, Montrouge, Bayard, 2010, pp. 163-164.

28 Nicolas Senèze, "Mgr Fellay affirme avoir reçu un mandat romain pour juger de délits commis par des prêtres intégristes", dans *La Croix* (4 juin 2015).

29 Guido Pozzo, "Où en est le dialogue avec les lefebvristes ?", dans *Zenit* (25 février 2016) (Pozzo, "Où en est le dialogue ?").

30 François, *Lettre accordant l'indulgence à l'occasion du jubilé extraordinaire de la miséricorde*, 1er septembre 2015, dans *AAS*, 107 (2015), pp. 974-976. Le pape espère que "l'on pourra trouver les solutions pour retrouver une pleine communion avec les prêtres et les supérieurs de la Fraternité".

d'autant plus importante qu'au terme du Jubilé elle est prorogée *sine die*[31]. En juin 2016, l'évêque de Ratisbonne souligne, en s'appuyant sur l'avis autorisé du secrétaire de la commission *Ecclesia Dei*, que les ordinations dans la Fraternité Saint-Pie X "sont simplement tolérées et acceptées, sans sanction[32]". En mars 2017, le pape accomplit un nouveau geste : il autorise les ordinaires à concéder des permissions pour la célébration de mariages impliquant des fidèles qui suivent l'activité pastorale de la Fraternité[33]. Concrètement, l'ordinaire peut déléguer un prêtre du diocèse pour recevoir le consentement des parties, avant la messe de mariage célébrée par un prêtre de la Fraternité. Cependant en cas d'impossibilité, il peut directement concéder les facultés nécessaires au prêtre de la Fraternité. Enfin, l'autorité romaine affirme publiquement qu'une fois le problème doctrinal résolu, la Fraternité Saint-Pie X pourra être reconnue sans difficulté comme prélature personnelle.

Cette évolution illustre le réalisme du droit canonique, mais surtout son aspect pastoral et sa recherche du salut des âmes (c. 1752). Le fait que certains catholiques reçoivent les sacrements tout au long de leur vie dans des chapelles de la Fraternité Saint-Pie X a poussé le législateur à lever les sanctions et adoucir sa position vis-à-vis des membres de cette communauté. De fait, la structure hiérarchique de la Fraternité et son organisation très centralisée, tout comme la stabilité de son Conseil général qui n'est renouvelé que tous les douze ans, ont facilité ce processus de normalisation qui demeure inachevé. Du reste, les marques de bienveillance à l'égard de la Fraternité Saint-Pie X n'ont pas freiné le développement des communautés *Ecclesia Dei*.

[31] FRANÇOIS, Lettre apostolique *Misericordia et misera*, 21 novembre 2016, traduction française dans *DC*, 2525 (janvier 2017), 32-43, n° 12.

[32] Le diocèse affirme que ces ordinations ne sont pas "licites du point de vue canonique". Cette mesure de tolérance est "une concession que le Saint-Siège accorde sans contrepartie, en vue du rapprochement espéré de la Fraternité" : BISTUM REGENSBURG, *Presseerklärung zu den Meldungen die Priesterbruderschaft Papst Pius X. betreffend*, 22 juin 2016, p424679. webspaceconfig.de bistum-regensburg.de. Andrea Tornielli précise que cette décision remonte à une décision prise par Benoît XVI et la Congrégation pour la doctrine de la foi. Le Saint-Siège "permet et tolère les ordinations sacerdotales de la FSSPX, tout en continuant à les dire valides mais pas licites, à condition de communiquer les noms des ordinands à l'évêque de leur diocèse d'origine" : Andrea TORNIELLI, "Fraternity of St. Pius X, ever closer to reconciliation", dans *Vatican Insider* (30 janvier 2017) (TORNIELLI, "Fraternity of St. Pius X").

[33] COMMISSION PONTIFICALE ECCLESIA DEI, *Lettre aux ordinaires des conférences épiscopales concernées au sujet des permissions pour la célébration de mariage de fidèles de la Fraternité Saint-Pie X*, 27 mars 2017, traduction française dans *DC*, 2527 (juillet 2017), pp. 116-117.

2 — *Le développement des communautés* Ecclesia Dei

Le motu proprio de François évoque le développement des communautés qui ont profité des dispositions concédées par le motu proprio *Ecclesia Dei afflicta* de Jean-Paul II. Ces instituts englobent des communautés religieuses et des sociétés de vie apostolique dont les origines sont diverses. Parmi eux, certains comme la Fraternité Saint-Pierre (1988) et l'Institut du Bon Pasteur (2006) ont pour membres fondateurs d'anciens membres de la Fraternité Saint-Pie X. D'autres ont entretenu des relations étroites avec l'œuvre de Mgr Lefebvre avant d'être reconnus canoniquement. Tel est le cas du monastère Sainte-Madeleine du Baroux (1988) et de l'Administration Saint-Jean-Marie Vianney (2002). D'autres enfin ont une histoire propre qui n'interfère pas avec celle de la Fraternité Saint-Pie X. Telle est la situation de l'Institut du Christ-Roi Souverain Prêtre (2008) ou de l'Institut de la Sainte-Croix de Riaumont (1991). Au fil du temps, ces sociétés qui dépendent de la commission *Ecclesia Dei* ont acquis stabilité et maturité. Leur développement peut s'observer *ad intra* et *ad extra*.

2.1 — *Ad intra* : une cohérence doctrinale et liturgique

Les communautés *Ecclesia Dei* ont vu leurs statuts ratifiés, acceptés *ad experimentum* puis confirmés, comme le réclame le droit, tout en se développant. L'exemple de la Fraternité Saint-Pierre montre le chemin parcouru. Érigée le 18 octobre 1988 comme société cléricale de vie apostolique, elle voit ses constitutions définitivement approuvées le 23 juin 2003. La bénédiction apostolique qu'elle reçoit pour le 25e anniversaire de sa fondation atteste qu'elle a trouvé sa place dans l'Église[34]. La plupart des instituts *Ecclesia Dei* sont de droit pontifical (c. 589). Une seule est érigée en administration apostolique avec un évêque à sa tête[35].

Dans les premiers temps de leur existence, ces instituts ont été confrontés à des crises internes qui ont amené la commission *Ecclesia Dei* à intervenir. Ainsi, la Fraternité Saint-Pierre connaît des troubles importants, lorsque le 26 juin 1999, 16 prêtres mettent en cause les orientations qui prévalent dans leur institut

[34] Le 28 octobre 2013, le pape François accorde sa bénédiction apostolique à la Fraternité Sacerdotale Saint-Pierre à l'occasion du 25e anniversaire de sa fondation. La Fraternité Saint-Pierre – selon les statistiques présentées sur son site fssp.org – compte aujourd'hui 460 membres, dont 304 prêtres. Elle est présente dans 133 diocèses. Elle a reçu 43 paroisses personnelles.

[35] Saint-Siège, *Communiqué sur le retour à la pleine communion des membres de l'Union Saint-Jean-Marie Vianney à Campos au Brésil*, 18 janvier 2002. L'existence d'une telle structure présuppose "des raisons tout à fait spéciales et graves" : c. 371 § 2.

et introduisent un recours à Rome[36]. Lors du premier chapitre électif de l'Institut du Bon Pasteur, en 2012, l'élection est contestée, puis suite à un recours, annulée par la commission *Ecclesia Dei*. Dans les deux cas, au-delà des questions de personne, ces tensions sont alimentées par des divergences portant sur l'orientation générale de l'institut, mais aussi sur l'attitude ecclésiale à adopter face aux évêques diocésains. Ces oppositions internes ont conduit à des départs. Elles ont néanmoins été bénéfiques à long terme, car elles ont forcé ces instituts à mieux définir leur charisme et préciser les contours de leur identité.

Doctrinalement, ces communautés se sont développées autour d'une ligne doctrinale qui est fondée sur l'acceptation du concile Vatican II interprété à la lumière de la tradition, dans l'esprit du Protocole du 5 mai 1988. Elles lisent donc les documents de Vatican II en adoptant la ligne recommandée par Benoît XVI dans son discours du 22 décembre 2005[37]. Dans leur attachement au magistère romain, ces communautés mettent en avant des documents comme l'encyclique *Humanae vitae* de Paul VI, l'enseignement moral de Jean-Paul II ou les rappels à l'ordre de la Congrégation pour la doctrine de la foi et de la Congrégation pour le culte divin et la discipline des sacrements[38]. De plus elles soutiennent volontiers les prélats romains qui adoptent un ton critique face à des initiatives trop peu ancrées dans la doctrine. Récemment, elles ont considéré avec intérêt les *dubia* présentés par quatre cardinaux sur l'exhortation *Amoris laetitia*[39]. De même, elles ont remercié le cardinal Gerhard Müller pour son *Manifeste de la foi*[40]. Malgré tout, elles restent assez peu engagées dans le débat théologique[41].

[36] MICCOLI, *Les anti-conciliaires*, p. 176.

[37] BENOÎT XVI, *Discours à la curie romaine*, 22 décembre 2005, traduction française dans *DC*, 103 (2006), pp. 56-63. L'analyse du pape est développée par le secrétaire de la commission *Ecclesia Dei*, Mgr Guido Pozzo, dans une conférence donnée au séminaire de la Fraternité Saint-Pierre, le 2 juillet 2010. Le prélat distingue le Concile de "l'idéologie conciliaire, ou plus exactement para-conciliaire, qui s'est emparée du Concile depuis le début, en se superposant à lui" : Guido POZZO, "Aspects de l'ecclésiologie catholique dans la réception de Vatican II : conférence donnée aux prêtres de la Fraternité Saint-Pierre le 2 juillet 2010 à Wigratzbad", fssp.org.

[38] Voir par exemple JEAN-PAUL II, Encycliques *Veritatis splendor* (6 août 1993) et *Evangelium vitae* (25 mars 1995), *Ecclesia de Eucharistia* (17 avril 2003) ; CONGRÉGATION POUR LA DOCTRINE DE LA FOI, Déclaration *Dominus Jesus* (6 août 2000) ; CONGRÉGATION POUR LE CULTE DIVIN ET LA DISCIPLINE DES SACREMENTS, Instruction *Redemptionis sacramentum* (25 mars 2004).

[39] Nicolas SENÈZE, "*Amoris laetitia*, quatre cardinaux écrivent leurs «doutes» au pape", dans *La Croix* (14 novembre 2016).

[40] Le 17 février 2019, des remerciements au cardinal Müller sont adressés par les supérieurs de dix communautés françaises qui utilisent la forme extraordinaire du rite romain. Quatre d'entre elles dépendent de la commission *Ecclesia Dei* : l'Institut du Bon Pasteur, la Fraternité Saint-Vincent Ferrier, l'Institut du Christ-Roi Souverain Prêtre, la Fraternité sacerdotale Saint-Pierre. Toutes disent leur "adhésion" à une telle démarche : chemere.org.

[41] Parmi les communautés qui suivent le rite ancien, la Fraternité Saint-Vincent Ferrier est la plus investie dans l'approfondissement théologique. Deux études récentes en témoignent :

La cohérence liturgique des communautés *Ecclesia Dei* repose sur l'adoption du missel de 1962. Néanmoins la question de la concélébration dans la forme ordinaire du rite romain demeure objet de discussion. Assurément le droit de célébrer la messe habituellement selon le rite ancien ne saurait supprimer le droit commun d'utiliser le missel actuellement en vigueur. Nul prêtre ne peut donc être empêché d'utiliser le nouveau rite[42]. En pratique la question se pose surtout pour la concélébration lors de la messe chrismale qui, dans beaucoup de diocèses, est une condition nécessaire pour obtenir un ministère pastoral. Sur ce point, les positions ne s'accordent guère. En 2006, peu de temps après son élection, le supérieur général de la Fraternité Saint-Pierre, John Berg, rappelle que les prêtres de la Fraternité Saint-Pierre ne devraient pas célébrer ou concélébrer la nouvelle liturgie et qu'il est regrettable que cela arrive[43]. En revanche, pour Gilles Wach, fondateur et supérieur de l'Institut du Christ-Roi, la concélébration ne soulève pas de difficulté particulière[44]. Ces réactions révèlent l'existence de sensibilités et de stratégies diverses au sein du monde traditionaliste.

2.2 — *Ad extra* : une intégration progressive dans les diocèses

L'intégration de ces instituts dans les diocèses n'a pas toujours été facile. En témoignent les réactions très passionnées lors de la fondation de l'Institut du Bon Pasteur, à Bordeaux, en 2006[45]. Malgré tout, au fil du temps, ces communautés sont parvenues à s'imposer dans le tissu ecclésial. Leurs séminaires accueillent des évêques qui acceptent d'ordonner leurs candidats. Les cérémonies n'ont pas néanmoins la même publicité que celles réalisées dans la forme ordinaire. Ainsi quand le 28 juin 2014, trois diacres de la Fraternité

Augustin-Marie AUBRY, *Obéir ou assentir : de la "soumission religieuse" au magistère simplement authentique*, Paris Desclée de Brouwer, 2015 ; Reginald-Marie RIVOIRE, *La valeur doctrinale de la discipline canonique : l'engagement du magistère dans les lois et coutumes de l'Église*, Rome, Edizioni Santa Croce, 2016.

42 L'autorité romaine profite de la crise qui secoue la Fraternité Saint-Pierre en 1999 pour imposer ce principe qui est cohérent avec les prescriptions générales du droit. Comme le note la Congrégation pour le culte divin, l'usage du missel préconciliaire ne supprime pas "le droit commun de célébrer selon le missel romain actuellement en vigueur" : MICCOLI, *Les anti-conciliaires*, p. 178.

43 Nicolas SENÈZE, *La crise intégriste : vingt ans après le schisme de Mgr Lefebvre*, Paris, Bayard, 2008, p. 141.

44 Cf. *Fideliter*, n° 187 (janvier-février 2009), p. 83.

45 MICCOLI, *Les anti-conciliaires*, p. 203. Le 14 septembre 2006, l'hebdomadaire *La Vie* consacre dix pages à cet événement. Le dossier s'intitule : "Pourquoi cet homme devait rester dehors". Cf. Olivier PICHON et Grégoire CELIER, *Benoît XVI et les traditionalistes*, Paris, Éditions Médicis-Entrelacs, 2007, pp. 176-177.

Saint-Pierre sont ordonnés prêtres dans la cathédrale de Chartres, l'événement est salué comme un grand pas en avant[46]. De plus, un certain nombre d'évêques accueillent ces instituts et leur confient des missions en lien avec leur charisme propre[47]. Plusieurs acceptent même d'assurer dans ces groupes les confirmations selon le Pontifical ancien. Pourtant des difficultés perdurent. Des conflits avec certains ordinaires se produisent[48]. Surtout des évêques se montrent encore réticents à faire venir ces communautés dans leur diocèse et parmi ceux qui les reçoivent, assez peu leur confient de paroisses personnelles, comme le prévoit le motu proprio *Summorum pontificum* (article 10).

De façon générale, les communautés attachées à la forme extraordinaire sont engagées dans la vie de l'Église, comme l'atteste le mouvement *Juventutem* qui participe régulièrement aux Journées mondiales de la jeunesse[49]. Cependant ces groupes s'impliquent davantage dans des activités dont elles ont l'entière maîtrise, comme le pèlerinage Notre-Dame de Chrétienté qui fait converger vers Chartres chaque année des milliers de jeunes pèlerins[50]. De même, le pèlerinage annuel *Summorum pontificum* qui se déroule à Rome depuis 2012 rassemble des fidèles et des clercs attachés à la forme extraordinaire de la liturgie.

Si les difficultés semblent en grande partie dépassées, il n'en reste pas moins que ces communautés gardent une ligne théologique, liturgique et pastorale qui ne pas rend aisée la collaboration dans l'apostolat avec le reste du clergé. Les projets catéchétiques peinent à s'harmoniser. Après six ans de démarches, le 29 juin 2014, des membres de la Fraternité Saint-Pierre obtiennent de l'évêque de Bayonne l'imprimatur à leur catéchisme *Les Trois Blancheurs*[51]. Cependant, le manuel ne reçoit pas le label "Faire vivre l'Église" de la Commission épiscopale pour le catéchisme et le catéchuménat.

46 Élisabeth CAILLEMER, "Ordinations à la Fraternité Saint-Pierre : la normalisation", dans *Famille chrétienne* (27 juin 2014).

47 Dominique REY, "Une légitime diversité", dans *La Nef*, n° 294 (juillet-août 2017).

48 Gauthier VAILLANT, "À Rennes, tensions entre l'archevêché et une chapelle traditionaliste", dans *La Croix* (22 juin 2016).

49 *Juventutem* est un mouvement international de jeunes catholiques âgés de 18 à 35 ans qui sont attachés à la "forme extraordinaire" du rite romain. Il participe depuis 2005 aux Journées Mondiales de la Jeunesse. Une église est mise à la disposition du groupe pour la célébration du rite ancien, avec l'accord du Conseil pontifical pour les laïcs qui organise l'événement.

50 Le pèlerinage Notre-Dame de Chrétienté a accueilli lors du lundi de Pentecôte 2018 le cardinal Robert Sarah, préfet de la Congrégation pour le culte divin.

51 Adélaïde POUCHOL, "Enquête : pourquoi Mgr Aillet a-t-il accordé l'imprimatur au catéchisme «Les Trois blancheurs» ?", dans *Homme Nouveau* (10 septembre 2014).

Au niveau liturgique, la coexistence des deux formes de l'unique rite romain dans une même paroisse n'est pas simple à mettre en œuvre pastoralement, dans la mesure où les missels de 1962 et 1969 impliquent deux calendriers, deux lectionnaires, voire aussi deux autels. Surtout l'expérience montre que les attentes des fidèles au niveau de l'homélie ne sont pas les mêmes. Les groupes *Ecclesia Dei* restent souvent sensibles aux problématiques doctrinales que développe la Fraternité Saint-Pie X.

3 — *Les questions doctrinales*

Le motu proprio du 17 janvier 2019 souligne que depuis quelques temps la commission *Ecclesia Dei* traitait surtout de questions doctrinales. Cette remarque se rapporte au dialogue avec la Fraternité Saint-Pie X qui depuis 2009, selon le souhait de Benoît XVI, a pris une orientation plus théologique[52]. Durant cette décennie, les échanges ont porté sur le concile Vatican II et la déclaration doctrinale indispensable pour assumer une mission canonique dans l'Église.

3.1 — Le concile Vatican II

Du 26 octobre 2009 au mois d'avril 2011, à huit reprises, une commission mixte rassemblant des membres de la Fraternité Saint-Pie X et des experts mandatés par la Congrégation pour la doctrine de la foi s'est réunie à Rome dans la plus grande discrétion pour "surmonter les difficultés et les problèmes d'ordre doctrinal" et ainsi "parvenir à la réduction de la fracture existante[53]". Sans surprise, ces discussions doctrinales ont porté sur les sujets controversés depuis le pontificat de Paul VI, à savoir les liens entre tradition et magistère, la réforme liturgique, l'interprétation du concile Vatican II, l'œcuménisme, le dialogue interreligieux, la liberté religieuse. Sur tous ces thèmes, les trois experts nommés par le Saint-Siège – Karl Becker, Charles Morerod et Fernando Ocariz – ont défendu des vues qui s'accordent avec l'herméneutique de la continuité[54].

52 BENOÎT XVI, *Ecclesiae unitatem*.

53 SAINT-SIÈGE, *Communiqué sur la rencontre entre la Congrégation pour la doctrine de la foi et la Fraternité Saint-Pie X*, 14 septembre 2011 (SAINT-SIÈGE, *Communiqué sur la rencontre*).

54 Ces trois théologiens sont consulteurs de la Congrégation pour la doctrine de la foi. Karl Becker est un jésuite qui a tenté de proposer une lecture restrictive du "*subsistit in*" (*LG* 8). Charles Morerod est dominicain. Secrétaire de la Commission théologique internationale, il a offert

Aucun compte rendu officiel de ces échanges n'a été rendu public. Cependant, un article publié par Fernando Ocariz dans l'*Osservatore Romano* du 1er novembre 2011 résume la position des théologiens romains sur l'adhésion requise au concile Vatican II[55]. S'il a une visée pastorale, le concile Vatican II est une expression du magistère authentique qui "doit être accueillie pour ce qu'elle est véritablement". Les textes du Concile doivent être reçus selon les divers degrés d'adhésion due aux doctrines proposées par le magistère. Sans doute "des espaces légitimes de liberté théologique" demeurent, pour expliquer "la non-contradiction avec la tradition de certaines formulations présentes dans les textes conciliaires" et "la signification même de certaines expressions contenues dans ces passages", mais tous les textes du Concile sont des actes magistériels qui doivent être interprétés dans le sens de la continuité. La Fraternité Saint-Pie X estime que ces réflexions sur le sujet et la cause efficiente du magistère éludent la question de son objet et de sa cause formelle[56].

Si le débat ne progresse guère, le bilan des discussions n'est pas entièrement négatif, car les échanges permettent d'affronter les divergences, en dépassant caricatures et préjugés. Pour le Vatican, ces colloques ont atteint leur but, qui était de clarifier les positions respectives et leurs motivations. Ils ont précisé "les points de convergence et les points de divergence[57]".

Par la suite, la Congrégation pour la doctrine de la foi charge plusieurs prélats – un cardinal, un archevêque et deux évêques – de visiter des maisons de la Fraternité pour continuer les échanges dans un cadre plus informel[58]. Cependant à partir de septembre 2011 le dialogue entre Rome et la Fraternité Saint-Pie X se concentre sur un Préambule doctrinal qui reste à discuter.

3.2 — Le Préambule doctrinal, expression de l'unité catholique

Progressivement, le débat doctrinal change de but. Il vise à établir une déclaration acceptable pour la Fraternité-Saint-Pie X qui signifierait sa pleine communion par les liens de "la profession de foi, des sacrements et du gouvernement ecclésiastique" (c. 205). Ainsi, le 14 septembre 2011, le cardinal William

plusieurs contributions sur l'œcuménisme. Enfin, Mgr Ocariz est vicaire général de l'Opus Dei. Spécialiste de la liberté religieuse, il a participé aux discussions avec Mgr Lefebvre en 1988.

55 Fernando OCARIZ, "L'adhésion au concile Vatican II", dans *Osservatore romano* (1er décembre 2011).

56 Jean-Michel GLEIZE, "Une question cruciale", dans *Courrier de Rome*, n° 350 (décembre 2011), p. 18.

57 POZZO, "Où en est le dialogue ?".

58 Bernard FELLAY, "Où en sont les rapports de la Fraternité Saint-Pie X avec Rome ?", dans *DICI*, n° 333 (25 mars 2016).

Levada remet au nom de la Congrégation pour la doctrine de la foi aux supérieurs de la Fraternité Saint-Pie X un Préambule doctrinal dont l'acceptation est considérée comme une "base fondamentale de la pleine réconciliation avec le Siège apostolique[59]". Fidèle à l'herméneutique de la continuité, ce Préambule "énonce des principes doctrinaux et des critères d'interprétation de la doctrine catholique nécessaires pour garantir la fidélité au magistère de l'Église et au *sentire cum Ecclesia*, tout en laissant ouvertes à une légitime discussion l'étude et l'explication théologique d'expressions ou de formulations particulières présentes dans les textes du concile Vatican II et du magistère qui a suivi". Les affirmations du Concile et du magistère subséquent "relatives à la relation entre l'Église catholique et les confessions chrétiennes non catholiques, ainsi qu'au devoir social de religion et au droit à la liberté religieuse" doivent être comprises "à la lumière de la tradition entière et ininterrompue, de manière cohérente avec les vérités précédemment enseignées par le magistère de l'Église, tel que l'expose le *Catéchisme de l'Église catholique*[60]". Ce livre est une synthèse de la doctrine catholique. Son acceptation est donc nécessaire pour avoir une place dans l'Église, comme l'atteste déjà la constitution *Anglicanorum coetibus* (2009) destinée aux anglicans qui souhaitent entrer dans l'Église catholique[61]. Le Préambule doctrinal rappelle à la Fraternité Saint-Pie X le cadre normatif qui vaut pour tous les baptisés. Pour le pape, la Fraternité doit se soumettre aux exigences générales que le magistère formule quant à l'interprétation du Concile, la profession de foi et la critique théologique. Tous les baptisés sont égaux face à la loi canonique.

Tandis que les supérieurs de la Fraternité amendent le Préambule doctrinal tel qu'il est proposé, Benoît XVI rappelle les éléments indispensables pour recevoir une charge dans l'Église catholique. Dans un courrier adressé au supérieur de la Fraternité le 30 juin 2012, le pape demande "l'acceptation du magistère comme interprète authentique de la tradition catholique, du

59 SAINT-SIÈGE, *Communiqué sur la rencontre*. Outre ce Préambule doctrinal, sont proposés au cours de la réunion "quelques éléments en vue d'une solution canonique".

60 François KNITTEL, "Accepter Vatican II et la nouvelle messe de Paul VI à Benoît XVI", dans *Vatican II, 50 ans après : quel bilan pour l'Église ? : Actes du 11e congrès théologique du Courrier de Rome (4-6 janvier 2013)*, Publications du Courrier de Rome, p. 26 (KNITTEL, "Accepter Vatican II"). Le Préambule doctrinal précise que les affirmations dont il est question ne sont pas "définies comme doctrine de foi catholique, ni enseignées par un acte définitif". En outre, il concède que leur "formulation pourrait sembler à certains difficilement conciliable avec les affirmations doctrinales précédentes du magistère". C'est pourquoi il conclut : "L'entière tradition de la foi catholique doit être le critère et le guide de compréhension des enseignements du Concile" : *ibid.*, p. 27.

61 BENOÎT XVI, Constitution apostolique *Anglicanorum coetibus*, 4 novembre 2009, *DC*, 106 (2009), pp. 1083-1085, n° 1, § 5.

concile Vatican II comme partie intégrante de ladite tradition, restant sauve la possibilité d'une discussion légitime sur la formulation de points particuliers des documents conciliaires[62]".

Après une pause dans les échanges, Mgr Guido Pozzo, secrétaire de la commission *Ecclesia Dei*, tente une nouvelle voie pour sortir de l'impasse, en abaissant le niveau des exigences romaines. Il explique que les passages dogmatiques du Concile doivent être acceptés, mais que la discussion peut rester ouverte sur les orientations pastorales, comme la liberté religieuse, l'œcuménisme et le dialogue interreligieux[63]. Dans cette logique, les conditions à vérifier pour être en pleine communion se cantonnent à "la profession de foi, la croyance en la validité des sacrements célébrés avec le *Novus ordo* et l'obéissance au pape[64]". Cependant, cette ligne plus souple est désavouée par la Congrégation pour la doctrine de la foi. Dans une lettre datée du 6 juin 2017, son préfet, le cardinal Gerhard Müller, rappelle au supérieur général de la Fraternité Saint-Pie X les trois conditions nécessaires à une réconciliation[65].

1) "Il est nécessaire d'exiger des membres de la Fraternité Saint-Pie X l'adhésion à la nouvelle formule de la *Professio fidei* datant de 1989. En conséquence il n'est plus suffisant de leur demander d'émettre la *Professio fidei* de 1962.

2) Le nouveau texte de la Déclaration doctrinale doit comporter un paragraphe dans lequel les signataires déclarent, de manière explicite, leur acceptation des enseignements du concile Vatican II et ceux de la période post-conciliaire, en accordant aux dites affirmations doctrinales le degré d'adhésion qui leur est dû.

3) Les membres de la Fraternité sacerdotale Saint-Pie X doivent reconnaître, non seulement la validité, mais aussi la légitimité du rite de la sainte messe et des sacrements, selon les livres liturgiques promulgués après le concile Vatican II".

[62] KNITTEL, "Accepter Vatican II", p. 29.

[63] POZZO, "Où en est le dialogue ?" ; Anne KURIAN, "Fraternité Saint-Pie X : reconnaître les dogmes catholiques essentiels", dans *Zenit* (26 août 2016).

[64] TORNIELLI, "Fraternity of St. Pius X". Ces conditions reprennent la profession de foi tridentine en vigueur avant le concile Vatican II. Quant à la validité des sacrements, elle figure dans la Déclaration doctrinale du 5 mai 1988 signée puis rétractée par Mgr Lefebvre. Cf. TISSIER DE MALLERAIS, *Marcel Lefebvre*, pp. 661-662.

[65] FSSPX / ACTUALITÉS, "La lettre du cardinal Müller et sa non reconduction à la tête de la CFD" (6 juillet 2017), fsspx.news/fr.

Ce rappel à l'ordre est conforme à la position romaine antérieure. Il s'accorde avec l'ensemble des principes du droit (cc 749-753 ; 833), mais il ne permet pas d'avancer dans le règlement du dossier. C'est pourquoi il importe de remettre les enjeux doctrinaux au centre du débat.

4 — *La manifestation des enjeux doctrinaux*

Cette quatrième raison invoquée par le pape pour justifier la suppression d'*Ecclesia Dei* est peut-être la plus étonnante, puisque le pape privilégie souvent la pastorale à la doctrine. Cependant, en exprimant ce motif, il répond à une forte attente largement partagée et favorise habilement l'intégration canonique de la Fraternité Saint-Pie X.

4.1 — Une réponse à des préoccupations doctrinales largement partagées

La préoccupation doctrinale qu'énonce le pape François répond clairement aux souhaits de la Fraternité Saint-Pie X. Lors de sa première rencontre avec le cardinal Ledaria en novembre 2018, le nouveau supérieur général de la Fraternité Saint-Pie X a insisté sur les enjeux doctrinaux du débat et demandé de reprendre des discussions théologiques sur le concile Vatican II pour affronter les divergences qui demeurent[66]. De fait, cette demande n'est pas nouvelle. Déjà le 29 juin 2016, à l'issue d'une réunion des supérieurs, une déclaration publique de la Fraternité affirmait que "la solution n'est pas simplement juridique. Elle relève d'une position doctrinale qu'il est impératif de manifester[67]". Ces prises de position sont à replacer dans un contexte de tensions au sein de la Fraternité Saint-Pie X, puisque depuis 2012 d'aucuns estiment que les questions canoniques ont pris trop de place dans le débat avec Rome au détriment des sujets doctrinaux. Cependant, la demande des supérieurs est plus que conjoncturelle. Elle correspond au charisme de la Fraternité Saint-Pie X. Le patronage dont l'œuvre se réclame explique sans mal ce souhait d'aborder les problématiques ecclésiales sous un angle doctrinal. L'histoire montre d'ailleurs que Mgr Lefebvre s'est opposé à Paul VI sur des questions liturgiques,

66 FSSPX / Actualités, "Communiqué de la Maison générale de la Fraternité Saint-Pie X sur la rencontre entre le cardinal Ladaria et l'abbé Pagliarani, 22 novembre 2018", 23 novembre 2018, fsspx.news/fr.

67 Fraternité Saint-Pie X, "Déclaration du supérieur général, Anzère (Valais), le 28 juin 2016", (16 juillet 2016), fsspx.news.

mais aussi doctrinales. Dès lors, en évoquant des préoccupations doctrinales, le pape est certain de rencontrer un écho favorable auprès de la Fraternité Saint-Pie X dans son ensemble. La mesure ne peut que renforcer la confiance et favoriser l'unité.

Par ailleurs, le pape répond au souhait des conférences épiscopales. Plusieurs évêques craignent que les marques de bienveillance accordées à la Fraternité Saint-Pie X finissent par faire oublier les positions singulières que défend cette communauté sur nombre de sujets sensibles. Ce souci transparaît dans un texte de Mgr Éric de Moulins-Beaufort, archevêque de Reims et président de la Commission doctrinale à la Conférence des évêques de France, publié le 29 janvier 2019[68]. Expliquant le sens de la décision du pape à l'égard de la Fraternité Saint-Pie X, le document rappelle que les "points en jeu ne sont pas des détails". Il cite trois exemples : le sacrifice de la messe, la notion de tradition et le salut des non catholiques[69]. Ces thèmes sont en effet depuis des années au cœur du débat[70].

4.2 — Une nouvelle étape discrète vers la reconnaissance canonique

Ces échanges doctrinaux sont une manière habile de favoriser les rencontres entre les supérieurs de la Fraternité et les autorités romaines. Partisan d'une culture du dialogue, le pape sait qu'il n'y a pas de communion sans échange. Cependant pour comprendre la décision du pape, il importe de garder à l'esprit le titre de l'article – "la fin d'une exception" – publié par Andrea Tornielli sur le site officiel du Vatican. La mesure du pape vise l'intégration dans le droit commun de l'Église des instituts *Ecclesia Dei* mais aussi, dans une certaine mesure, de la Fraternité Saint-Pie X qui n'a pas de statut canonique. De fait, en donnant une visibilité institutionnelle à la

68 Éric Moulins-Beaufort, "Motu proprio : le pape supprime la commission chargée du dialogue avec les lefebvristes", 29 janvier 2019, eglise.catholique.fr

69 "Il ne suffit pas d'insister sur la réalité sacrificielle de l'eucharistie, encore faut-il préciser ce qu'est ce sacrifice qui, en régime chrétien, ne saurait être une prolongation des sacrifices païens ni même des sacrifices du Temple ; il ne suffit pas de se réclamer de la Tradition, encore faut-il rendre clair ce qu'est la Tradition du Christ à ses Apôtres qui ne saurait n'être que le poids du passé s'imposant à toutes les générations ; il ne suffit pas d'affirmer que la religion catholique est la seule vraie, encore faut-il expliquer en quoi cette vérité exclusive honore la puissance salvifique du Christ qui a acquis le pouvoir de répandre son Esprit-Saint en tous les hommes pour attirer tous les hommes" : *ibid.*

70 La question du sacrifice est au cœur du *Bref examen critique* de la réforme liturgique présenté par les cardinaux Ottaviani et Bacci, sur lequel la Fraternité Saint-Pie X appuie sa critique du missel de Paul VI. Cf. Antonio Bacci et Alfredo Ottaviani, *Bref examen critique de la nouvelle messe présenté à Paul VI*, Paris, D. M. Morin, 1976.

priorité doctrinale qui doit prévaloir dans le dialogue, le pape intègre discrètement les relations avec la Fraternité Saint-Pie X dans les structures ordinaires de l'Église catholique. Le pape dédramatise les divergences doctrinales, sans les minimiser, en les situant à l'intérieur de la communion entre baptisés catholiques. Il suggère que le dialogue avec la Fraternité Saint-Pie X doit devenir une mission parmi d'autres du dicastère qui a pour tâche de "garantir la doctrine de la foi et des mœurs dans le monde tout entier[71]". Cette décision discrète va dans le sens d'une normalisation de l'œuvre, non de droit mais de fait.

Les changements institutionnels ont une valeur symbolique forte, lorsqu'ils s'inscrivent dans un processus de rapprochement ou de réconciliation. L'histoire des relations entre Rome et l'Orient en témoigne. La division de la Propagande en deux sections tout à fait distinctes, l'une pour les missions latines, l'autre pour les relations avec l'Orient (1862) puis l'institution d'une congrégation spéciale pour l'Église d'Orient (1er mai 1917) ont manifesté une volonté de rupture avec la stratégie de latinisation qui a prévalu trop longtemps, en montrant que les traditions orientales avaient toute leur place dans l'Église catholique[72]. Dans une certaine mesure, la suppression de la commission *Ecclesia Dei* met fin à la stratégie de marginalisation des communautés attachées au missel de 1962, en montrant que l'ancien rite romain et la critique théologique de la Fraternité Saint-Pie X ont leur place dans l'Église latine.

De plus, alors que les autorités romaines disent attendre de la Fraternité Sant-Pie X un signe non équivoque de sa pleine communion avec le Saint-Siège, l'organisation d'un débat avec la Congrégation pour la doctrine de la foi est l'occasion d'examiner les positions de cette communauté, mais aussi d'éprouver sa disponibilité pour approfondir les sujets controversés et sa déférence envers l'autorité, deux attitudes sans lesquelles il ne saurait y avoir de liberté de parole dans l'Église. Le canon 212 relatif à la liberté d'opinion des fidèles dans l'Église met comme condition à ce droit "la révérence due aux pasteurs[73]" (c. 212, § 3). Et selon l'instruction *Donum veritatis* (1990),

[71] "La tâche propre de la Congrégation pour la doctrine de la foi est de promouvoir et de garantir la doctrine de la foi et des mœurs dans le monde catholique tout entier : tout ce qui touche de quelque façon à cette matière relève donc de sa compétence" : JEAN-PAUL II, Constitution *Pastor bonus*, 28 juin 1988, traduction française dans *DC*, 85 (1988), pp. 897-912 et 972-979, article 48 (JEAN-PAUL II, *Pastor bonus*).

[72] BENOÎT XV, Motu proprio *Dei providentis*, 1er mai 1917.

[73] Le droit place cinq conditions à la liberté d'opinion des fidèles : l'intégrité de la foi et des mœurs, le respect de l'autorité des pasteurs légitimes, la science, la compétence et le prestige personnel, l'utilité commune, la dignité de la personne : Dominique LE TOURNEAU, *Droits*

le théologien qui "ne pense pas pouvoir donner son adhésion intellectuelle" à un texte magistériel doit toujours "rester disponible pour un examen plus approfondi de la question[74]".

Conclusion

Les raisons évoquées par le pape pour justifier la suppression de la commission *Ecclesia Dei* mettent en lumière les développements récents d'un mouvement complexe qui a surgi dans l'Église à la faveur de la réception difficile de Vatican II et de la réforme liturgique de 1969. Trente ans après la rupture avec les "lefebvristes", le pape prend acte de l'évolution du "traditionalisme" et de son intégration progressive dans l'Église. Le mouvement est double, car les communautés rattachées à la commission *Ecclesia Dei* et la Fraternité Saint-Pie X se sont développées sur des lignes proches qui pourtant ne se recoupent pas. Sociologiquement les deux entités ont de grandes similitudes. Néanmoins, elles se distinguent théologiquement et canoniquement. Les groupes *Ecclesia Dei* lisent les textes de Vatican II à la lumière de la tradition, en suivant une herméneutique de la continuité, tandis que la Fraternité Saint-Pie X considère les documents du Concile en rupture avec la tradition sur plusieurs points décisifs. De même, les premiers proposent leur aide aux évêques pour remplir des charges pastorales qui respectent leurs traditions spirituelles et liturgiques, alors que la seconde traite directement avec le Saint-Siège pour normaliser sa situation, en conservant son autonomie par rapport aux ordinaires. Dès lors, à terme, les instituts *Ecclesia Dei* rejoindront sans doute la Congrégation pour les instituts de vie consacrée et les sociétés de vie apostolique. En revanche, une fois le problème doctrinal résolu, la Fraternité Saint-Pie X pourrait devenir une prélature personnelle dépendant de la Congrégation pour la doctrine de la foi. Réaliste et pastorale, la décision du pape François manifeste comment la

et devoirs fondamentaux des fidèles et des laïcs dans l'Église, Montréal, Wilson et Lafleur, 2011, pp. 156-158.

74 Congrégation pour la doctrine de la foi, Instruction *Donum veritatis,* 24 mai 1990, traduction française dans *DC*, 87 (1990), pp. 693-701, n° 31. Auparavant, le document précise : "C'est un devoir pour le théologien de faire connaître aux autorités magistérielles les problèmes que soulève un enseignement en lui-même, dans les justifications qui en sont proposées ou encore dans la manière selon laquelle il est présenté". Cependant, le théologien devra le faire "dans un esprit évangélique, avec le désir profond de résoudre les difficultés. Ses objections pourront alors contribuer à un réel progrès, en stimulant le magistère à proposer l'enseignement de l'Église d'une manière plus approfondie et mieux argumentée" : *ibid*., n° 30.

curie romaine assume son passé, prend acte des évolutions présentes et cherche à préparer l'avenir, en s'adonnant "au ministère d'unité qui est confiée de manière spéciale au pontife romain, en tant qu'il a été constitué par Dieu comme fondement perpétuel et visible de l'Église[75]".

[75] JEAN-PAUL II, *Pastor bonus*, article 11.

Studia canonica 53 | 2019, 369-429
doi: 10.2143/STC.53.2.3287615

THE PRINCIPLE OF COLLEGIALITY IN THE EXERCISE OF JUDICIAL POWER IN THE CHURCH

WILLIAM L. DANIEL*

SUMMARY — The canonical tradition bears witness to the wisdom of entrusting certain more grave and important judicial controversies to the judgment of a college of judges. In the *ius vigens*, certain causes are indeed reserved to a college of three judges (c. 1425 § 1). The principle of collegiality in judging aids the discovery of the truth and protects the freedom of the judges. The general legislation defines the composition and competence of the college and prescribes how it is to act collegially (cc. 1426, 1609). The presiding judge decrees the date, time and place for its session; each judge in solitude examines the acts and writes his *votum*. When they gather, they pray, hear the report of the *ponens*, cast their votes, discuss the cause, and record the event in the *folium dispositivum*. The sentence is then drafted and approved by the judges. Certain illegitimate tribunal practices undermine these elements. The A. discusses seven: the illegitimate use of a single judge (c. 1622, 1°), the arbitrary standard of easy or difficult cases, the indeterminate constitution of the college, the lack of a judicial session, extraterritorial judging, the *pro forma* session, and the mixed session.

RÉSUMÉ — La tradition canonique témoigne de la sagesse de confier certaines controverses plus graves et importantes au jugement d'un collège de judges. Dans le ius vigens, certaines causes sont, en effet, réservées à un collège de trois juges (c. 1425, § 1). Le principe de la collégialité dans les jugements aide à la découverte de la vérité et protège la liberté des juges. La législation générale définit la composition et la compétence du collège et prescrit comment il doit agir collégialement (cc. 1426, 1609). Le juge président fixe la date, le jour et l'heure de la tenue de leur session; chaque juge, seul, examine les actes et rédige son votum. Lorsqu'ils se réunissent, ils prient, entendent le rapport du ponens, votent, discutent de la cause et prennent note de l'événement dans le folium dispositivum. La sentence est ensuite rédigée

* Assistant Professor, School of Canon Law, The Catholic University of America, Washington, D.C., U.S.A.

et approuvée par les juges. Certaines pratiques illégitimes des tribunaux nuisent à ces éléments. L'A. en discute sept : l'usage illégitime d'un juge unique (c. 1622, 1º), des standards arbitraires de causes faciles ou difficiles, la constitution indéterminée du collège, l'absence d'une session judiciaire, les jugements extraterritoriaux, la session pro forma et la session mixte.

Introduction

"Iudicium meum verum est, quia solus non sum" (Io. VIII, 16).

One of the offices most commonly conferred upon those who have earned an ecclesiastical degree in canon law is that of judge (*iudex*). This is an office that can be conferred on any suitable cleric with at least a licentiate in canon law who is not a *iudex natus*. And with the permission of the conference of bishops (c. 1421 § 2),[1] it may also be conferred upon any suitable non-cleric endowed with the same degree: a consecrated person or a secular layperson, whether a man or a woman. It is an office that is necessarily not carried out in isolation. Its titular must be assisted by a notary, and his judicial activity, in diverse ways, is public vis-à-vis the parties and the witnesses, the bishop moderator, the hierarchically related tribunals, and the Apostolic See. It also is frequently (to be) exercised in a collegial manner, that is, within a college, upon each of whose members the office of judge has been conferred.

Many canonists diligently carry out this office for the edification of the Church and the defense of her goods and of the rights of parties. On the other hand, the familiarity that they have with this office, together with the natural tendency to operate within the bounds of the praxis of the tribunal in which one works, can tend to result in the less precise observance of the norm of law for judging. Judicial praxis can vary significantly from one tribunal to the next. It can indeed be legitimately at variance between tribunals, since it is often determined by, among other things, the financial resources available, the building in which the tribunal sits, the number of ministers of justice functioning in it, the time they are allotted for doing so, and so on. Such judicial praxis is typically not authentic, however, when it is a question of defects in the proper observance of the norm of law. The correct manner of collegially exercising judicial power is one of these areas of procedural law in which such defects can be detected.

It is therefore advantageous to reflect on the norm reserving certain causes to a college of judges and the reason for which such legislation (*ratio legis*) exists. After this is done in section one, section two illustrates how the

[1] Unless otherwise indicated, the canons cited in this article are from the 1983 *CIC*.

college is not only a static institute but operates in a dynamic fashion regulated by the general legislation. Several distinct steps or elements in its *modus procedendi* can be identified, and this can help to refine judicial praxis. The need for such refinement is demonstrated and addressed in section three, in reference to some aspects of these static and dynamic dimensions of the principle of collegiality in the exercise of judicial power.

1 — *The* Ratio iuris *of the Collegiality of Judging*

1.1 — The Collegial Profile of the Judge

In a generic sense, the full group of those entrusted with the office of judge in a diocesan or interdiocesan tribunal can be considered an "ordinary collegial tribunal,"[2] though they do not *per se* constitute a college having the nature of a juridical person.[3] The expression "collegial tribunal" here has an institutional sense. As is discussed below, judges really act collegially when some of them are entrusted with the judgment of a particular cause.[4]

As is implied by the legislative reservation of certain causes to a college (cf. c. 1425 § 1), the general discipline endows the individual judge, appointed to that office and legitimately entrusted with the cause, with the power to

[2] "[Iudices synodales] nunc delegatione Episcopi nati sunt efformare ordinarium collegiale tribunal dioecesanum" (Francesco ROBERTI, *De processibus*, vol. 1, Rome, Pontificium Institutum Utriusque Iuris, 1926, 170, no. 101; = ROBERTI, *De processibus*, vol. 1[1]). In a later edition, the author states it with relatively more precision and omits the adjective "ordinary": "nunc potestate ab Episcopo collata, nati sunt efformare tribunal collegiale dioecesanum" (Francesco ROBERTI, *De processibus*, vol. 1, 4th ed., Vatican City, Pontificium Institutum Utriusque Iuris, 1956, 260, no. 116.II; = ROBERTI, *De processibus*, vol. 1[4]). It may be that he was hereby removing any prejudice before weighing in on the question about the nature of the power of the tribunal, namely, ordinary or delegated. His earlier expression is acceptable today, though, since it is peacefully accepted that a diocesan judge enjoys ordinary, vicarious judicial power. The diocesan tribunal as a static organ is also called "collegial" by Michele LEGA and Vittorio BARTOCCETTI in *Commentarius in iudicia ecclesiastica iuxta Codicem iuris canonici*, vol. 1, Rome, Anonima Libraria Cattolica Italiana, 1950, 124, no. 1: "Iudices synodales ... constituunt dioecesanum tribunal collegiale ...." (= LEGA-BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1). Marcelino CABREROS DE ANTA in one place calls the diocesan tribunal "el cuerpo judicial eclesiástico" ("Reforma del proceso en las causas matrimoniales según la Carta Apostólica 'Causas matrimoniales' de Pablo VI," in *IC*, 12/24 (1972) 241; = CABREROS DE ANTA, "Reforma del proceso").

[3] Cf. LEGA-BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 124-125, no. 3; Josephus NOVAL, *Commentarium Codicis iuris canonici. Liber IV. De processibus. Pars I. – De iudiciis*, Turin/Rome, Pietro Marietti, 1920, 67, no. 126 (= NOVAL, *Pars I. – De iudiciis*).

[4] *Vide infra* 2.1.1.

investigate and define a controversy placed before him. He enjoys both jurisdiction and the independent exercise of that jurisdiction, unlike the divided jurisdiction exercised by a college.[5] Indeed, as doctrine recognizes, the office of judge, at least *de iure*, is ordinarily exercised *individually*, by what is called variously in doctrine the *iudex monocraticus, seu unipersonalis, seu unicus, seu singularis*.[6] In other words, "other causes [besides those reserved to a college] are handled by a single judge" (*CCEO* c. 1084 § 2). And this would seem to correspond to the classic model of the trial as a procedural relationship among three persons: the judge, the petitioner, and the accused or the defendant.[7]

In reality, though — rightly or wrongly — there is in the Church a paucity of causes of rights (*iurium*), causes of separation of spouses (*separationis*), and penal causes (*poenalis*) of lesser consequence. And so the *de facto* profile of "the judge" in canon law is collegial in expression.[8] All things

5 Cf. Anaklet REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum complectens tractatum de regulis juris*, vol. 1, Paris, Louis Vivès, 1864, 561, no. 113 (= REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum*).

6 Cf. Rinaldo BERTOLINO, *La tutela dei diritti nella Chiesa. Dal vecchio al nuovo Codice di Diritto Canonico*, Turin, G. Giappichelli Editore, 1983, 119; Mario F. POMPEDDA, Commentary on Canon 1425, in Pio Vito PINTO (ed.), *Commento al Codice di diritto canonico*, Rome, Urbaniana University Press, 1985, 836 (= POMPEDDA, Commentary on Canon 1425); Pio Vito PINTO, *I processi nel Codice di diritto canonico: Commento sistematico al Lib. VII*, Vatican City, Pontificia Università Urbaniana, Libreria Editrice Vaticana, 1993, 106, no. 40 ("il vecchio principio canonico del *giudice monocratico*") (= PINTO, *I processi*); Piero Antonio BONNET, "I Tribunali nella loro diversità di grado e di specie," in *Il processo matrimoniale canonico. Nuova edizione riveduta e ampliata*, Studi Giuridici 29, Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 1994, 199 (= BONNET, "I Tribunali"; book = *Il processo matrimoniale canonico*); Carmelo DE DIEGO-LORA and Rafael RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Lecciones de Derecho procesal canónico. Parte general*, Pamplona, EUNSA, 2003, 275 (= DE DIEGO-LORA and RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Lecciones de Derecho procesal canónico*); Zenon GROCHOLEWSKI, Commentary on Canon 1425, in *Exegetical Comm*, vol. IV/1, 747, no. 1, a) (= GROCHOLEWSKI, Commentary on Canon 1425/6); Manuel Jesús ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, 5th ed., Rome, Editiones Institutum Iuridicum Claretianum, 2006, 208, a (= ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*); Claudia IZZI, "Corresponsibilità e Tribunali collegiali," in *Ap*, 82 (2009), 284 (= IZZI, "Corresponsibilità"). See also Alberto PACHECO ESCOBEDO, "Tribunal colegial," in Javier OTADUY, Antonio VIANA and Joaquín SEDANO (eds.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. 7, Pamplona, Thomson Reuters Aranzadi, 2012, 660 (= PACHECO, "Tribunal collegial"): "el sistema del Código es que se actúe por un juez único"; but the author seems to go too far when he characterizes ordinary causes as if they "se reservan a un juez único" (ibid., 659).

7 As it was stated by Bulgarus, one of the earliest framers of the Romano-canonical process, "Iudicium accipitur actus minus trium personarum, actoris, intendentis, rei intentionem evitantis, iudicis in medio cognoscentis" (cited in Kenneth PENNINGTON, "The Jurisprudence of Procedure," in Wilfried HARTMANN and Kenneth PENNINGTON (eds.), *The History of Courts and Procedures in Medieval Canon Law*, History of Medieval Canon Law, Washington, DC, The Catholic University of America, 2016, 130).

8 "Dal punto di visto pratico, la maggioranza delle cause sono giudicate da giudici collegiali" (ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, 207, no. 4).

considered, one can even detect "a certain favor of the canonical order for the collegiality of judicial organs."[9] In the first place, this is observed at the level of the apostolic tribunals, which abide in a position apt for modeling the correct administration of justice for the rest of the Church, especially in more serious matters. It is also seen throughout canonical tradition.

Indeed, (1) the judges of the Tribunal of the Roman Rota — an ordinary appellate tribunal for the whole Church — constitute a college: the College of Prelate Auditors of the Roman Rota (*Collegium Praelatorum Auditorum Romanae Rotae*) or the Rotal College (*Collegium rotale*).[10] It also judges all causes in colleges of at least three judges, though larger colleges can be constituted by the dean, such as *coram quinque*, *coram septem*, or *videntibus omnibus* (cf. *Normae*/94 art. 18 §§ 1, 3). (2) Also, as its proper law declares,[11] the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura judges major causes by means of colleges ("*per collegia*" – *LP* art. 1 § 3). The prefect entrusts causes legitimately deferred to it to colleges of five, though such colleges could be as small as three in number when it is a matter of judging a recourse against a decree of rejection of a recourse.[12] (3) Moreover, when the Congregation for the Doctrine of the Faith exercises properly judicial power in carrying out a judicial penal process, it acts collegially through its members, who are judges *ipso iure* and who are entrusted with causes in colleges of three or five judges, as determined by the prefect.[13]

[9] See IZZI, "Corresponsibilità," 270.

[10] See TRIBUNAL OF THE ROMAN ROTA, Norms *Quammaxime decet*, 18 April 1994, in *AAS*, 86 (1994), 508-540, preamble and artt. 1 and 15 § 1 (= *Normae*/94). Cf. Luigi DE LUCA, "La figura del Collegio dei Prelati Uditori ed i rapporti con il Decano," in Piero Antonio BONNET and Carlo GULLO (eds.), *Le "Normae" del Tribunale della Rota Romana*, Studi Giuridici 42, Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 1997, 103-112 (= DE LUCA, "La figura del Collegio dei Prelati Uditori"; book = *Le "Normae" del Tribunale della Rota Romana*).

[11] BENEDICT XVI, mp *Antiqua ordinatione*, 21 June 2008, in *AAS*, 100 (2008), 513-538; English translation in *Jur*, 75 (2015), 619-657 (= *LP* [i.e., *Lex propria*]).

[12] Cf. *LP* cf. artt. 5 § 2, 1°; 21; 68. Regarding the *ratio legis* for this collegiality, we read: "sembra che vi sia stato un certo interesse volto a promuovere un ragionevole maggiore livello di ponderazione, tenuto conto della delicatezza e, a volte, della difficoltà delle cause che arrivavano all'organo supremo di giustizia della Chiesa" (Javier CANOSA, "Gli organi collegiali previsti dalla '*Lex propria*' della Segnatura Apostolica," in Piero Antonio BONNET and Carlo GULLO (eds.), *La "Lex propria" del S.T. della Segnatura Apostolica*, Studi Giuridici 89, Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 2010, 97; = CANOSA, "Gli organi collegiali").

[13] CONGREGATION FOR THE DOCTRINE OF THE FAITH, *Normarum mutationes introductae in M.P. "Sacramentorum sanctitatis tutela,"* 21 May 2010, in *Comm*, 42 (2010), 333-344; English translation in *RR 2010*, 81-92, at artt. 9 §§ 1-2, 22. This is not to be confused with the special college to which hierarchical recourse can be made against a penal singular administrative decree of the CDF (cf. SECRETARY OF STATE, Rescript *ex audientia Ss.mi*, 3 November 2014, in *AAS*, 106 (2014), 885-886; English translation in *RR 2015*, 59).

In regard to the tribunals peripheral to the Apostolic See, the reservation of certain kinds of causes to a college of judges was first established for the whole Latin Church in the Pio-Benedictine Code, promulgated in the year 1917, namely, in canon 1576 § 1.[14] This norm has no particular sources listed by Cardinal Gasparri. However, this does not mean it was an invention of that Code.[15] As a great jurist and historian wrote, "we know that the Church has always preferred collegiality for the administration of justice."[16]

Indeed, there is abundant evidence of collegial judging in the Church, dating back to the fourth century. This was especially pronounced in regard to the judgment of major clerics: there was a practice of bishops being judged by a college of twelve bishops, presbyters by a college of six bishops, and deacons by a college of three bishops. The collegial character of judging also finds expression in the ancient use of assessors, such as when the bishop as judge benefitted from the counsel of his priests and deacons, and in the practice of appointing stable synodal judges to assist the bishop with the administration of justice.[17] While not precisely a matter of collegial judging,

[14] For earlier drafts, see "Schema 2 1907," in Joaquín LLOBELL, Enrique DE LEÓN and Jesús NAVARRETE (eds.), *Il libro "De processibus" nella codificazione del 1917. Studi e documenti. Vol. I: Cenni storici sulla codificazione "De iudiciis in genere," il processo contenzioso ordinario e sommario, il processo di nullità del matrimonio*, Monografie Giuridiche 15, Milan, Giuffrè Editore, 1999, 454-455, "Can. 5 [18]"; "Schema 3 1908," in ibid., 483, "Can. 5 [18]" (which in § 1 adds the word *saltem* in relation to contentious causes concerning the status of persons: "tribunali collegiali trium saltem iudicum reservantur"); "Schema 4 1909," in ibid., 517, "Can. 5 [18]"; "Schema 1909 per il Congresso dei Cardinali 1910," in ibid., 762-763, "Can. 5 [40]." For some notes from the discussion of the consultors, favorable to the reservation of more serious causes to a college, see ibid., 933, 938-939. On the reservation of causes of nullity of marriage to a college of at least three judges, see ibid., 912. In general, see also ibid., 1015-1017, 1060-1061 (= *Il libro "De processibus"*). For the subsequent Eastern law reserving certain causes to a college of three judges, see PIUS XII, mp *Sollicitudinem Nostram*, 6 January 1950, in *AAS*, 42 (1950), 5-120, at c. 46 § 1 (= *SN*).

[15] On its prevailingly Germanic more than Roman origin and the former's influence on other western secular juridical orders, see Avitus Edward LYON, *The Collegiate Tribunal of First Instance with Special Reference to Matrimonial Causes*, Canon Law Studies 78, Washington, DC, The Catholic University of America, 1932, xi-xii (= LYON, *The Collegiate Tribunal*). Also, we read: "in iure romano iudex aderat singularis ...." (Charles LEFEBVRE, "De procedura in causis matrimonialibus concessa Conferentiae episcopali U.S.A.," in *Per*, 59 (1970), 568; = LEFEBVRE, "De procedura in causis matrimonialibus"). For evidence of some Roman influence, though, see Henry Francis DUGAN, *The Judiciary Department of the Diocesan Curia*, Canon Law Studies 26, Washington, DC, The Catholic University of America, 1925, 45.

[16] See Charles LEFEBVRE, "Le Motu proprio 'Causas matrimoniales,'" in *AC*, 18 (1974), 149, b) (= LEFEBVRE, "Le Motu proprio").

[17] LYON, *The Collegiate Tribunal*, 1-14. See also, e.g., Michele LEGA, *Praelectiones in textum iuris canonici de iudiciis ecclesiasticis in scholis Pont. Sem. Rom. habitae*, vol. 4, Rome, Typis Vaticanis, 1896, 184, 219, note 1 (= LEGA, *Praelectiones*); Franz WERNZ,

these practices contributed to the disciplinary tradition of judging by common counsel and by participation in the judicial function of the capital office.

In 1831, the Roman Pontiff, Pope Gregory XVI, prescribed that the tribunal of the Vicariate of Rome was to judge with a college of five judges — namely, the cardinal vicar, the vice-gerent, the civil lieutenant, and two prelate assessors. Moreover, he extended this normative five-judge college to "the ecclesiastical tribunal of each diocese" of the Papal States, such that criminal causes of clerics would be judged by a college composed of the ordinary and four other judges.[18] This, however, was relaxed when it was impossible for the ordinary to appoint four judges, though he still had to appoint two, so that the college was at least three judges in number.[19] The use of an illegitimate number of judges (e.g., judgment by the ordinary alone) constituted a defect of nullity of the eventual sentence.[20] Around the same time, in his ordering of the civil tribunals of the Papal

Ius Decretalium ad usum praelectionum in scholis textus canonici sive iuris Decretalium. Tomus V: De iudiciis ecclesiasticis. Liber primus: De iudiciis in genere et de iudiciis contentiosis, Prati, Libraria Giachetti, 1914, 84-85, nn. 93-94 (= WERNZ, *De iudiciis in genere*); Ignacio GORDON, *De iudiciis in genere. I. Introductio generalis. Pars statica*, Rome, Pontificia Universitas Gregoriana, 1979, 200, no. 310a (= GORDON, *Pars statica*). On the use of a college of at least five judges for causes of nullity of marriage, who would decide by absolute majority, see MEETING OF BISHOPS OF AUSTRIA, Instructio pro judiciis ecclesiasticis quoad causas matrimoniales, 1856, in *Acta et decreta sacrorum conciliorum recentiorum. Collectio lacensis*, vol. 5, Freiburg im Breisgau, Herder, 1879, 1298-1299, §§ 97 and 99.

Pope BENEDICT XIV did not prescribe the use of a college at the time of his institution of the office of defender of the bond, but neither did he exclude the possibility (e.g., "Cum vero Iudices causae erunt Iudices Commissarii ...." [§ 12]; "Si autem causa universo Tribunali commissa fuerit ...." [§ 14]; see his constitution *Dei miseratione*, 3 November 1741, in *CIC fontes*, vol. 1, 695-701, at 699, 700; = BENEDICT XIV, *Dei miseratione*). Moreover, a kind of collegiality was established by the demand for a minimum of two instances when a single judge would declare a marriage null: "unica Sententia super eadem nullitate pronunciata minime sufficiat" (700, § 14). This rule is stated in the context of a first declaration of nullity of marriage even by a competent organ of the Apostolic See. The obligatory appeal of the defender of the bond of any such declaration, which guaranteed the examination of a cause by multiple judges, is prescribed in § 8 (698).

18 SECRETARY OF STATE, *Appendice al Regolamento organico e di procedura criminale per norma nelle curie ecclesiastiche*, 5 November 1831, in Giuseppe Andrea BIZZARRI (ed.), *Collectanea in usum secretariae Sacrae Congregationis Episcoporum, et Regularium*, Rome, Tipographia Rev. Camera Apostolica, 1863, 192-193, nn. 2 and 4 (= *Collectanea*).

19 SECRETARY OF STATE, Circular Letter, 24 April 1832, in ibid., 193, note 1.

20 SACRED CONGREGATION OF BISHOPS AND REGULARS, *Enciclica qui Curiis Episcopalibus dantur instructiones pro causis criminalibus*, 1 August 1851, in ibid., 187 (= SCBR, *Enciclica*): "la inosservanza offre motivo ai difensori di reclamare la nullità della sentenza in prima istanza quando si propone la causa in grado di appello."

States, the Roman Pontiff was directing judicial activity according to the principle of collegiality.[21]

In view of all of these historical expressions of the principle of judicial collegiality, when commenting on the bishop's faculty to entrust to a college a cause not reserved to a college, Cardinal Lega could state with confidence: "the practice of treating causes in a collegial tribunal is also especially in agreement with ecclesiastical tradition."[22] And quite right was this declaration of one pre-1917 American author, reflecting on the canonical tradition: "In reality, the law of the Church not only permits but greatly favors such colleges or bodies of judges, on the ground that conclusions or decisions arrived at by several persons are of more weight and soundness than those reached by a single individual."[23] Another author, writing in 1912 on the criminal process, similarly taught: "However, it is entirely fitting that a college of at least *three* judges with a *decisive* vote be constituted for *arduous criminal causes*, which concern, for example, privation of a benefice or removal of some cleric from office." And he recommended that "at least five judges with decisive vote" be used for "more atrocious crimes against which the gravest ecclesiastical penalties have been established."[24] And Wernz, also prior to the 1917 Code, acknowledged that, although treatment of a cause by an individual judge may have its advantages, the collegial model has been widely promoted across the ages in the Church and is better. He thus encouraged its use by all bishops of the Church not only for penal causes but also for causes concerning the bonds of sacred ordination, religious profession, and marriage, which he thought should be judged by a college of five judges.[25]

[21] See GREGORY XVI, *Regolamento legislativo e giudiziario per gli affari civili*, 5 November 1834, Rome, Tipografia Camerale, 1834, 69 (§ 290: civil tribunals, college of 3 judges), 71 (§ 294: tribunals of commerce, 3), 72 (§ 301: appellate tribunals, 7 but 5 can be valid), 73-74 (§§ 309-310: the tribunal of the senator of Rome, 3 for causes of greater importance, and 5 for causes concerning the status of persons), 75 (§ 315: the civil congregation of the Auditor of the Camera, 3 or, for causes concerning the status of persons, 5), 77-78 (§§ 325-326: the Sacred Rota, 5 for all appellate causes but *videntibus omnibus* when acting as a supreme tribunal [§ 324]), and 80 (§ 340: the Signatura, *videntibus omnibus* for causes of major importance).

[22] See LEGA-BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 131, no. 6.

[23] S.B. SMITH, *Elements of Ecclesiastical Law. Vol. II. Ecclesiastical Trials*, 5th ed. New York, Benzinger Brothers, 1887, 129, no. 908. Also favoring the use of a college, especially in penal causes, is Dominique BOUIX, *Tractatus de judiciis ecclesiasticis*, vol. 1, Paris, Jacques Lecoffre et Cie, 1855, 469-470, cap. XIII (= BOUIX, *Tractatus de judiciis ecclesiasticis*, vol. 1).

[24] See Franz HEINER, *De processu criminali ecclesiastico usui scholarum et iudicum in curiis ecclesiasticis*, Rome, F. Pustet, 1912, 14, no. 7 (= HEINER, *De processu criminali ecclesiastico*).

[25] Cf. Franz WERNZ, *Ius Decretalium ad usum praelectionum in scholis textus canonici sive iuris Decretalium. Tomus V: De iudiciis ecclesiasticis. Liber secundus: De iudiciis criminalibus*, Prati, Libraria Giachetti, 1914, 33, no. 790; *Il libro "De processibus,"* 517, note 9.

1.2 — Precaution for Grave Questions

The legislator's choice to reserve certain causes to a college of judges, confirmed several times over the course of the last century, constitutes a normative protection on some of the most sacred goods of the Church which are placed in a vulnerable juridical situation by admission before her judiciary. The institution of litigation against such goods thus marks such causes with the quality of gravity.[26] For the object of the trial is a sacred good, and thus the consequences of a judicial pronouncement are serious for the interested parties and for the Church herself. It is indeed the common doctrine that the causes reserved to a college by law are those whose matter is more serious and the proof of which is more difficult.[27]

Indeed, in the general legislation currently in force, certain kinds of causes are reserved to a college of three judges by reason of their object or their graver penal consequences. Such causes "require a greater depth of examination, even at the risk of less celerity in the decision."[28] They are listed in canon 1425 § 1

[26] In the late nineteenth century, LEGA promoted the practice of the bishop employing a collegial judge "in gravioribus certis causis" (*Praelectiones*, vol. 1, 184, no. 150). Likewise, Noval proposed that this be introduced into the universal law, recommending collegial tribunals "pro gravioribus causis in magnis dioecesibus" ("Votum Rmi. P. Iosephi Noval O.P. Consultoris," 1907, in *Il libro "De processibus,"* 382, *sub* "Can. 15 [16]. § 1"). See also "Votum R. P. D. Caietani De Lai, Consultoris," 1907, in ibid., 428, "Can. 7 [bis, 12]."

[27] See, e.g., [*anonymus*], "Il Codice di Diritto Canonico. Riassunto e dilucidazioni," in *ME*, 45 (1921), 25 ("le cause più gravi, nelle quali il tribunale deve essere *collegiale*"); Ivo BENEDETTI, *Ordo iudicialis processus canonici instruendi (Pro Curiis et Tribunalibus dioecesanis)*, Turin, Marietti, 1935, 11, Caput IV ("in re tanti momenti"; = BENEDETTI, *Ordo iudicialis*); Franz WERNZ and Peter VIDAL, *Ius canonicum. Tomus VI: De processibus*, 2nd ed., Rome, Universitas Gregoriana, 1949, 83, no. 88.I ("… tribunal collegiale, cui in unaquaque dioecesi essent deferendae certae causae graviores in prima et subsequentibus instantiis iudicandae") and 85, no. 90 ("pro causis maioris gravitatis"; = WERNZ-VIDAL, *De processibus*); LEGA-BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 126, no. 1 ("pro gravitate causarum"); Marcelino CABREROS DE ANTA, "I. Del tribunal ordinario de primera instancia (can.1572-1593)," in Sabino Alonso MORAN and Marcelino CABREROS DE ANTA (eds.), *Comentarios al Código de Derecho Canónico con el texto legal latino y castellano*, vol. III, Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 1964, 265, no. 271 ("las causas más dificiles y de mayor trascendencia"; = CABREROS DE ANTA, "I. Del tribunal ordinario de primera instancia"; book hereafter = *Comentarios al Código de Derecho Canónico*); GORDON, *Pars statica*, 202, no. 310b ("in causis aut difficilioribus aut gravioribus"); IZZI, "Corresponsibilità," 267-268; Luigi CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico. Commento giuridico-pastorale*, F. CATOZZELLA ET AL. (eds.), vol. 3, 3rd ed., Bologna, Edizioni Dehoniane, 2011, 28, no. 5159 (= CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*, vol. 3).

[28] See Miguel Ángel ORTÍZ, Commentary on art. 30 of *Dignitas connubii*, in Massimo DEL POZZO, Joaquín LLOBELL, and Jesús MIÑAMBRES (eds.), *Norme procedurali canoniche commentate*, Rome, Coletti a San Pietro, 2013, 301 (= *Norme procedurali canoniche*).

of the *CIC*, which reads: "With the reprobation of contrary custom, the following are reserved to a collegial tribunal of three judges: 1º contentious causes: *a*) concerning the bond of sacred ordination; *b*) concerning the bond of marriage, without prejudice to the prescripts of canons 1686 and 1688; 2º penal causes: *a*) for delicts which can carry with them the penalty of dismissal from the clerical state; *b*) the imposition and declaration of excommunication."[29]

As is evident, these are causes *de statu personarum* which, due to the *ratio peccati* (c. 1401, 2º) and thus their natural relationship to the *salus animarum*, merit examination and judgment by not only one person but by a college of judges.[30] Included conceptually among such causes is a cause of dismissal from a religious institute which, while being regulated as if it were a singular administrative act,[31] results, *si et quatenus*, in an act that is substantially a condemnatory definitive sentence due to commission of a delict[32] and is thus justly reserved to a college of at least five "judges."[33]

Causes concerning the alleged nullity of sacred ordination are reserved to a college whenever they are entrusted to the judgment of a tribunal. The manner in which this collegial judgment is to be made was modified soon after the reservation was established in the 1917 Code. For the norms of 1931 established that, after receiving the mandate of the Apostolic See, the ordinary would entrust the instruction of the cause to a single judge, who then had the authority to gather proofs as *moderator actorum* (nn. 7, 13). The judge was seen to proceed extrajudicially ("*disciplinae tramite*" [*CIC*/17 c. 1993

[29] "Can. 1425 § 1. Reprobata contraria consuetudine, tribunali collegiali trium iudicum reservantur: 1º causae contentiosae: *a*) de vinculo sacrae ordinationis; *b*) de vinculo matrimonii, firmis praescriptis cann. 1686 et 1688; 2º causae poenales: *a*) de delictis quae poenam dimissionis e statu clericali secumferre possunt; *b*) de irroganda vel declaranda excommunicatione." Cf. *CCEO* c. 1084 § 1 which, in 4º, permits Churches *sui iuris* to reserve additional kinds of causes to a college of three judges; it also reserves contentious causes of a bishop within the territory of the patriarchal Church to a college of three bishop-judges (c. 1062 §§ 1-3).

[30] Cf. Enrico BERNARDINI, "Giudice unico e giudice collegiale in alcune proposte in vista della riforma del 'Codex juris canonici,'" in *EIC*, 27 (1971), 351 (= BERNARDINI, "Giudice unico e giudice collegiale"); IZZI, "Corresponsibilità," 268-269.

[31] Cf. cc. 699 § 1 ("decretum dimissionis"), 700 ("ius … recurrendi"); PONTIFICAL COMMISSION FOR THE AUTHENTIC INTERPRETATION OF THE CODE OF CANON LAW, responsum II, 21 March 1986, in *AAS*, 78 (1986), 1323.

[32] Cf. *CIC*/17 cc. 646-668 (esp. "Caput III. De *processu iudiciali* in dimissione religiosorum ...."); SACRED CONGREGATION FOR RELIGIOUS AND SECULAR INSTITUTES, *Decretum "Processus iudicialis" de dimissione religiosorum qui vota perpetua nuncuparunt in religione clericali exempta*, 2 March 1974, in *AAS*, 66 (1974), 215-216; *CCEO* c. 501 §§ 2 and 4.

[33] Canon 699 § 1: "Supremus Moderator cum suo consilio, quod ad validitatem saltem quattuor membris constare debet, collegialiter procedat ad probationes, argumenta et defensiones accurate perpendenda ...." See also *CCEO* c. 500 § 1.

§ 1; later, *SN* c. 501 § 1]) and thus "without having constituted the collegial tribunal of three judges required by canon 1576 § 1, 1° in judicial processes" (no. 70 § 2). Indeed, that single judge would issue some kind of "sentence" ("*profert sententiam*")[34] in view, however, of a definitive judgment of the full gathering of Fathers of the Sacred Congregation for the Sacraments.[35] Surely the judgment would then at that level have been a collegial one. In the *ius vigens*, such causes are examined by a college both when the matter is examined in an ordinary contentious trial (*CIC* c. 1710; *CCEO* c. 1386 § 2) and when the Apostolic See (currently, the Tribunal of the Roman Rota)[36] treats it extrajudicially.[37]

Causes that concern the existence of the bond of marriage, that is, concerning nullity of marriage, are reserved to a college of judges,[38] except for those based on the manifest existence of a diriment impediment or the defect of legitimate form (together with the non-dispensation of either of them) or

[34] Sacred Congregation for the Sacraments, *Regulae servandae in processibus super nullitate sacrae ordinationis vel onerum sacris ordinibus inhaerentium*, 9 June 1931, in *AAS*, 23 (1931), 457-473 at 472: "70. – […] § 2. Deinde iudex, iuxta can. 1993 § 1, ad *disciplinae tramitem*, proferat sententiam de sacrae ordinationis vel saltem onerum eidem inhaerentium validitate aut nullitate, …; et quidem, non constituto trium iudicum tribunali collegiali requisito a can. 1576 § 1 n. 1 in processibus iudicialibus, ipse, qui processum instruxit, pronunciet de merito petitionis actoris, expositis rationibus tum iuris tum facti." English translation in *CLD* 1:812-833.

[35] Secretary of State, *Ordo servandus in Sacris Congregationibus Tribunalibus Officiis Romanae Curiae*, 29 September 1908, in *AAS*, 1 (1909), 88, Pars II, cap. VII, art. III, no. 11b; cf. *CIC*/17 c. 1993 § 3.

[36] On the competence of the Roman Rota, see Benedict XVI, mp *Quaerit semper*, 30 August 2011, in *AAS*, 103 (2011), 569-571. This transfer of competence was not accompanied by a change in the manner of proceeding (see art. 2): "Hoc Officium [apud Romanam Rotam] competens quoque est in causis de nullitate sacræ Ordinationis cognoscendis ad normam iuris communis et proprii, congrua congruis referendo" (*PB* art. 126 § 3).

[37] Congregation for Divine Worship and the Discipline of the Sacraments, *Decretum quo "Regulae servandae" ad nullitatem sacrae Ordinationis declarandam foras dantur*, 16 October 2001, in *AAS*, 94 (2002), 292-300. When the Apostolic See handles such causes, the dean constitutes a college of three officials (cf. art. 24 § 1) who, *servatis servandis*, all study the acts and write up a *votum*, and then gather to issue a judgment (artt. 28-29). The challenge of such a decision is then handled by a college of three or five officials. *Vide infra*, respectively, 2.4, 2.5 (*incipit*), 2.5.3, and 3.1 (last §). On the re-judicialization of the examination of causes of nullity of sacred ordination and many other questions, see Joaquín Llobell, "Il m.p. 'Quaerit semper' sulla dispensa dal matrimonio non consumato e le cause di nullità della sacra ordinazione," in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale. Rivista telematica* (www. statoechiese.it), 24/2012 (9 luglio 2012), 39-47.

[38] Cf. *DC* art. 30 § 1; Sacred Congregation for the Discipline of the Sacraments, Instruction *Provida Mater Ecclesia*, 15 August 1936, in *AAS*, 28 (1936), 313-361, at art. 13 § 1 (= *PME*).

the lack of a mandate for marriage by proxy. Such are treated by one judge by means of the documentary process. Now, despite the textual non-alteration of canon 1425 § 1,[39] included in this list of exceptions would be a cause concerning a defect of consent when nullity is manifestly evident without any further investigation or inquiry, which is judged by the bishop as a single judge in the abbreviated matrimonial process before the bishop. All such causes, by whichever pathway they are examined, are, as the common

[39] It is difficult to understand why the common and necessary approach in reforming the legislation of the code was not employed in the issuance of *Mitis Iudex*, namely, the alteration of canons impacted by the principally reformed canons. For this is the practice of Pope Francis' predecessors, and it was done with care more recently by himself (see FRANCIS, m.p. *De concordia inter Codices*, 31 May 2016, in *OssRom*, 156/212 (16 September 2016), 4; and in *AAS*, 108 (2016), 602-606). It is reasonable to presume that c. 1425 § 1, 1°, *b*) should be understood as if it reads as follows: "de vinculo matrimonii, firmis praescriptis cann. 1683, 1688 et 1690" (cf. FRANCIS, m.p. *Mitis Iudex Dominus Iesus*, 15 August 2015, in *AAS*, 107 (2015), 958-970; = *MI*). These are perhaps the kinds of alterations "we should infer" to be the *mens legislatoris* (PONTIFICAL COUNCIL FOR LEGISLATIVE TEXTS, Letter, 1 February 2017, in *RR 2017*, 17-18), but such omissions give rise to a lack of juridical certitude and are unbecoming the dignity and gravity of ecclesiastical legislation. Without such adjustments, there might seem to be literal, normative absurdities or superfluities. Thus, the unaltered c. 1425 § 1, 1°, *b*) would seem to mean that a cause of nullity of marriage is reserved to a college of three judges even though an instructor gathers proofs and arguments during the abbreviated matrimonial process before the bishop (*MI* c. 1686) and a single judge is used in the documentary process (*MI* c. 1688). Similarly, see *CCEO* c. 1084 § 1 and FRANCIS, m.p. *Mitis et misericors Iesus*, 15 August 2015, in *AAS*, 107 (2015), 946-957 (= *MMI*).

This occurs in other places in Book VII as well. Canon 1639 § 1 would rightly read "Salvo praescripto can. 1680, § 4," lest it seem to suggest that the abbreviated process can be introduced while the cause is pending before the appellate tribunal. Literally, in its current state, c. 1693 § 2 would seem to suggest that, when a cause of separation of spouses has been handled by means of an ordinary contentious trial and the sentence has been appealed, it should nevertheless be executed immediately (see *MI* c. 1682 § 2)! Clearly, as promulgated, the norm meant that an abbreviated appellate process was to be used, namely, the immediate confirmation of the sentence or the admission of the cause to an ordinary trial. In this case, the correct reading would seem to be, "tribunal secundi gradus ad normam can. 1680, § 2"; this however would extend the scope of uncertainty about when it is evidently apparent that an appeal is merely dilatory. In regard to the same kind of causes, c. 1694 does not make sense literally in its cross-reference to c. 1673, though it could suggest that the bishop can freely determine whether his tribunal is competent (*MI* c. 1673 § 1), that that same bishop can entrust such a cause to a neighboring tribunal (§ 2), that perhaps even such causes are reserved to a college of judges unless certain conditions are fulfilled (§§ 3-4), that such causes are in any case reserved to a college at the level of appeal (§ 5), and that such appeals may be directed to the metropolitan tribunal (§ 6). Clearly, the legislator meant to change that canon to read, "serventur praescripta can. 1672." Finally, c. 1700 § 1 surely should be read as saying, "Firmo praescripto can. 1678, § 4," lest it suggest that somehow the instruction of a petition *super rato* is reserved to the third instance tribunal if new and serious reasons or proofs suggest the need to request it.

doctrine declares and is documented *passim* herein, among those that are "grave" and noted for "their great importance and many times their difficulty."[40] They are marked with "intrinsic difficulty" and involve the protection of "an important public good."[41] Moreover, a matrimonial cause is one "pertaining to the public good and touching upon the salvation of souls. It is therefore necessary that it not be left to the judgment of a single judge,"[42] unless, of course, it is a case of a legitimate exception. The weight of such causes is illustrated by the observation in the Code Commission that, while they may be much less commonplace in the Church, causes concerning nullity of sacred ordination and penal causes of major consequence "do not have greater importance than matrimonial causes."[43]

Pope Francis' reform of the norms governing causes of nullity of marriage quite uniquely introduces into the Code of Canon Law a repetition of a norm stated in it elsewhere, and it pertains to the collegiality of the judge in such causes. In a norm better known for its broadening of the involvement of non-clerical judges, the new canon 1673 § 3 (new Eastern c. 1359 § 3) states first: "Causes concerning the nullity of marriage are reserved to a college of three judges."[44] The possibility by universal law (where they are appointed) of designating not one but two non-clerics to form a college further emphasizes the primacy of that judicial form. In other words, in the reform of matrimonial procedural law, it is arguably suggested that it would be better to depend upon two lay people to complete a college than to resort to a single judge. And at the same time the motu proprio clearly enhances the ability

[40] See Cabreros de Anta, "Reforma del proceso," 242, c). See also, e.g., Orlando Di Iorio, "Adnotationes in M.P. 'Causas matrimoniales,'" in *Per*, 64 (1975), 150 (= Di Iorio, "Adnotationes"); Ramón Bidagor, Presentation of the motu proprio *Causas matrimoniales*, 11 June 1971, in *Comm*, 3 (1971), 97 (= Bidagor, Presentation of *CM*). On this mark of gravity stressed in norms, see, e.g., Sacred Congregation for the Sacraments, *Litterae de tractatione causarum matrimonialium*, 1 July 1932, in *AAS*, 24 (1932), 272-274 ("gravitas omnino peculiaris huius negotii" [preamble]; "peculiaris causarum matrimonialium gravitas et tanti Sacramenti religio" [III]); *DC* art. 33, *incipit*: "Attenta gravitate et difficultate causarum nullitatis matrimonii ...."

[41] See Joaquín Llobell, "La genesi della sentenza canonica," in *Il processo matrimoniale canonico*, 717 (= Llobell, "La genesi della sentenza canonica").

[42] See *Comm*, 16 (1984), 56, *sub* "*Can. 1377, § 1, 1, b*."

[43] See *Comm*, 16 (1984), 56-57. But see Noval, *Pars I. – De iudiciis*, 64-65, no. 122, who earlier had called the latter "*graviores*" and the former "*gravissimae*."

[44] "Causae de matrimonii nullitate collegio trium iudicum reservantur." At the same time, this norm is obviously less accurate than the norm of c. 1425 § 1, 1º (now textually inaccurate in its own right, as explained above), which rightly distinguishes among different forms of marriage nullity trials.

of the bishop moderator of the tribunal to entrust a cause to a college instead of having to resort to a single judge.

Also reserved to a college are penal causes that could result in the most serious punishments of dismissal from the clerical state and the declaration or imposition of excommunication. This of course presupposes that such causes are being treated by way of trial, which ought to be the ordinary method (cf. c. 1342 § 1), especially when it concerns dismissal from the clerical state (ibid., § 2). Causes that could result in such punishments are, however, not reserved to a college when they may be declared or imposed extrajudicially by disposition of the Apostolic See.[45] Would that the Latin Code and special law outside the Codes might be reformed to correspond with the more firm regulation of this matter in the law common to the Eastern Churches, in which the causes reserved to a college are also excluded from treatment *extra iudicium* (*CCEO* cc. 1084 § 1, 3º; 1402 §§ 1-2).

The penal causes reserved to a college are those indicated expressly in the law as possibly meriting the aforementioned penalties,[46] those for which a penal precept has threatened the punishment of excommunication for certain more serious delicts (c. 1319), as well as those in which the promoter of justice proposes that excommunication or dismissal from the clerical state is the "just penalty" to be imposed due to the gravity of the case (cf. c. 1326 § 1; but see c. 1349). When such penalties are proposed in the accusatory *libellus* and correspond with allegations that enjoy the *fumus boni iuris*, the judicial vicar must constitute a collegial tribunal at the beginning of the trial. If such allegations and penalties are proposed as a result of the legitimate modification of the formulation of the doubt in an already pending trial of lesser consequence (c. 1514), at that same moment the judicial vicar must add two judges in order to form a college.

The customary use of a single judge for causes reserved to a college cannot revive in the form of a custom (see cc. 5 § 1; 1425 § 1, *incipit*). Thus, if a particular tribunal had been ordinarily entrusting causes to a single judge

[45] Cf. CONGREGATION FOR THE CLERGY, "Canons 1317, 1319, 1342 § 2, 1349 and 1399. Special Faculties for the Congregation for the Clergy: Procedural Guidelines," Prot. N. 2010 0823, 17 March 2010, in *RR 2010*, 43-51; CONGREGATION FOR THE DOCTRINE OF THE FAITH, *Normarum mutationes introductae in M.P. "Sacramentorum sanctitatis tutela,"* 21 May 2010, in *Comm*, 42 (2010), 333-344, at art. 21 § 2. For a particular example pre-dating these norms, see SACRED CONGREGATION FOR THE CLERGY, Decree, September 1983, in *CLD*, vol. 10, 217-218.

[46] As regards universal law, see cc. 1364, 1366, 1367, 1370 § 1, 1372, 1378 § 1 and § 2 (see § 3), 1382, 1385, 1387, 1388 § 1, 1394 § 1, 1395, 1397 and 1398. In regard to particular law, see cc. 1317-1318.

contrary to the norm of reservation or even in accord with a particular law,[47] such a practice may no longer be observed nor the custom revive. This current law, though, does not revoke or prevent any contrary privilege as the precursor in the 1917 *CIC* did (c. 1576 § 1, *incipit*). Such privileges may indeed exist, as is observed in the praxis of the Apostolic See begun around one century ago.[48] This was even recognized in a universal norm with

[47] In the particular procedural law issued for the U.S.A. (the so-called "American Procedural Norms"), the condition for using a single judge was vaguely stated in terms of there being some "grave reason," also provided that there was no objection against the use of a single judge. A single judge could even be used in second instance (see COUNCIL FOR THE PUBLIC AFFAIRS OF THE CHURCH, Rescript *Attentis precibus*, Prot. N. 3320/70, 28 April 1970, in Ignacio GORDON and Zenon GROCHOLEWSKI (eds.), *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem cum notis bibliographicis et indicibus*, vol. 1, Rome, Pontificia Universitas Gregoriana, 1977, 244 and 247, Norms 3 and 23, I, col. nn. 1384 and 1404 (= *DR*). For a critical reading of that norm of particular law, see, e.g., BERNARDINI, "Giudice unico e giudice collegiale," 342 and especially Ignacio GORDON, "El M. P. '*Causas matrimoniales*' y las normas americanas," in *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro (IV)*, Bibliotheca Salamanticensis, Estudios 31, Salamanca, Universidad Pontificia, 1980, 208-209 (= GORDON, "El M. P. '*Causas matrimoniales*' y las normas americanas"). For a survey of the literature preceding the promulgation of the 1983 *CIC*, see Thomas J. GREEN, "Marriage Nullity Procedures in the Schema *De processibus*," in *Jur*, 38 (1978), 324-326.

[48] On the concessions given to China for a single judge (16 February 1929), Africa for an *officialis* with two missionaries (5 May 1933), and Madagascar for a single judge (21 November 1921), see L. BUIJS, "De tribunalibus ecclesiasticis, praesertim in Missionibus," in *Bibliografia missionaria*, 27 (1963), 175-177 (= BUIJS, "De tribunalibus ecclesiasticis"). The concession given to the last mentioned was renewed in 1957. See SACRED CONGREGATION FOR THE PROPAGATION OF THE FAITH, Rescript, 21 November 1921 and Decree, 25 January 1957, Prot. N. 5029/556, in Javier OCHOA (ed.), *Leges Ecclesiae post Codicem iuris canonici editae. Volumen III: Leges annis 1959-1968 editae*, Rome, Commentarium pro Religiosis, 1972, 3881 and 3912, nn. 379n and 2624n. See also *CLD*, vol. 7, 930-931, *sub* "Canon 1576," for the (British) Antilles (granted in 1960, renewed in 1969). There was also a decennial faculty that was being granted to local ordinaries by the Apostolic See in the 1970s. See SACRED CONGREGATION FOR THE EVANGELIZATION OF PEOPLES, *Formula facultatum decennalium Ordinariis locorum territoriis missionum tributarum*, in *DR*, 429, no. 4506 [faculty no. 20].

It appears to have been for a time the praxis of the Apostolic See also to grant this kind of concession, at least for particular cases, on the occasion of an appeal to the Roman Rota. The first instance sentence would be issued illegitimately by a single judge, which would be appealed to the Rota. The Rota, seeing the manifest, then-irremediable nullity of the sentence due to an illegitimate number of judges (*CIC*/17 c. 1892, 1º), would request from the Roman Pontiff the competence to judge the cause in first instance. This would give it the ability to examine the merits of the cause and issue a sentence. If its investigation revealed that the null sentence was well-founded *de merito*, it would request a sanation of the null sentence, thus giving rise to a double conformity of sentences, which was then executed. See, e.g., SACRED ROMAN ROTA, Definitive Sentence *c*. JULLIEN, *Vic. Apost. Novae Guineae Neerlandicae*, *Nullitatis matrimonii*, 12 November 1924, in *RRT Dec*, 16 (1924),

particular anticipation of need for such a privilege in mission territories, which could be given special concessions by the Apostolic See (*PME* art. 13 § 2).[49]

The legislative reservation of grave causes reinforces the "excellence of the collegial tribunal," which "undoubted[ly] surpasses by its nature a tribunal of one judge."[50] This is founded indeed in canonical tradition, in which it is affirmed that "the judgment which is confirmed by the sentences of many is sound."[51] The collegial examination of certain judicial controversies does not merely symbolize the seriousness with which such causes are treated in the canonical system. Rather, it truly promotes the better discovery of the truth and protects the freedom of the judges in declaring it.

1.3 — Promotion of the Truth and of Judicial Freedom

The superiority of collegial judging in grave matters is founded in the first place on the fact that the judge can more securely discover the truth about what is alleged when he is united to others qualified to judge and endowed with the

382-391, citing a special 1920 rescript (*derogatio*) dispensing the Apostolic Vicar from c. 1576 § 1 and the 24 July 1925 sanation granted by the Pope (391, note 1); Definitive Sentence *c*. FLORCZAK, *Vicariatus Apostolicus De Loango*, *Nullitatis matrimonii*, 31 July 1928, in *RRT Dec*, 20 (1928), 342-346, for a cause originating in what is now the Diocese of Pointe-Noire in Congo-Brazzaville, supported by a 23 January 1929 letter of the Sacred Congregation for the Propagation of the Faith (Prot. N. 238/29). This favor was not always granted, though. In one cause, a single judge's sentence was considered null by the Supreme Pontiff, such that the cause was judged, in effect, at first and second instance before the Rota. See Definitive Sentence *c*. GRAZIOLI, *Vic. Apost. Chansi Meridionalis*, *Nullitatis matrimonii*, 25 June 1926, in *RRT Dec*, 18 (1926), 213-221 ("Verum cum prior sententia contra ea quae C. I. C. canon 1576, § 1, constituit non a tribus numero iudicibus lata fuisset ..." [214, no. 2]). The Pope gave his judgment on 27 July 1923 (ibid.) after the 29 June 1923 sentence *coram* FLORCZAK had been issued (see *RRT Dec*, 15 (1923), 127-135).

49 "In locis tamen missionum causae matrimoniales cognosci possunt iuxta speciales instructiones a competenti S. C. prolatas."

50 See Ignacio GORDON, "Votum de revisione sententiae primo affirmantis nullitatem matrimonii," 10 August 1981, in PONTIFICAL COUNCIL FOR THE INTERPRETATION OF LEGISLATIVE TEXTS (ed.), *Congregatio plenaria diebus 20-29 octobris 1981 habita*, Acta et documenta Pontificiae Commissionis Codicis Iuris Canonici recognoscendo, Vatican City, Typis Polyglottis Vaticanis, 1991, 120, no. 50; IDEM, *Adnotationes in m.p. "Causas matrimoniales" (Excerptum ex "Adnotationibus Professorum", 3ª edit., pp. 241-287 addito brevi commentario 20 paginarum circa appellationem)*, Cursus renovationis canonicae pro iudicibus, Rome, Pontificia Universitas Gregoriana, 1979, 274, at B.1.1a (= GORDON, *Adnotationes in m.p. "Causas matrimoniales"*).

51 "... sicut sacri canones attestantur, integrum est iudicium, quod plurimorum sententiis confirmatur" (X, 1, 29, 21). This could even be stated in terms of a presumption: "praesumitur plures melius et tutius procedere in causae alicujus definitione" (Francesco SANTI, *Praelectiones juris canonici quas juxta ordinem Decretalium Gregorii IX tradebat*, 4th ed., vol. 1, Regensburg/Rome, Friedrich Pustet, 1904, 264, no. 29).

same office as himself. For even the best mind and most prudent character can falsely perceive the weight of some proof or even neglect to weigh some proof. "To err is human," the common adage reminds us. Vittorio Bartoccetti explains in this regard: "For in view of the weak nature of the human mind, there is less danger of error on the part of a college of three judges than on the part of only one judge, according to the adage: '*plus vident oculi quam oculus*' [several eyes see more than one eye]; likewise: 'It is more difficult for three judges than one judge to be corrupted or deceived,' etc." And he states concisely that "it is truly difficult or at least rarer that three people, without a previous agreement, would fall into the same error."[52]

This teaching is imparted similarly by Marcelino Cabreros de Anta, who comments: "The singular tribunal obtains a more immediate understanding of the cause; but, on the other hand, the collegial tribunal can attain a more complete and considered understanding and therefore it is less prone to illusions."[53] Collegial judicial deliberation "offers the safeguards of different perspectives, discussion and comparison of opinions, variety in suggestions, the shared formulation of the sentence, and even the safety from individual interests rooted in independence — in short, the knowledge and objectivity that it is difficult for the individual judge to attain in the face of a litigious question."[54] Because of these dynamics, the cause "is decided with more perfect serenity and with greater tranquility of spirit."[55] Entrusting a cause to a college better ensures that tribunals "avoid the danger which a single judge can constitute in causes that are often so involved."[56]

[52] See Vittorio BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus (Titulus XX). Extractus ex Volumine III Commentarii in iudicia ecclesiastica iuxta Codicem iuris canonici auctore Michaële Card. Lega*, Rome, Publica Officina Polygraphica, 1951, 49* and 210* (= BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus*). See also, e.g., DI IORIO, "Adnotationes," 150; BUIJS, "De tribunalibus ecclesiasticis," 171, 3ª; Carlos M. MORÁN BUSTOS and Carmen PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico. Comentario adaptado a la Instrucción "Dignitas connubii,"* Madrid, Dykinson, S.L., 2008, 98 (= MORÁN BUSTOS-PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico*); IZZI, "Corresponsibilità," 267-268.

[53] See CABREROS DE ANTA, "I. Del tribunal ordinario de primera instancia," 264, no. 271.

[54] See Carmelo DE DIEGO-LORA, "La reforma del proceso matrimonial canónico," in *IC*, 12/23 (1972), 135.

[55] See León DEL AMO PACHÓN, *Nueva tramitación de las causas matrimoniales. Comentario a las recientes normas de la Signatura Apostólica sobre tribunales y al "motu proprio" "Causas matrimoniales" de Pablo VI*, Monografias Canónicas Peñafort 14, Salamanca, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1971, 111 (= DEL AMO, *Nueva tramitación*; for this work, see also *REDC*, 27 (1971) 351-483).

[56] See LEFEBVRE, "De procedura in causis matrimonialibus," 589, referring in particular to the need for having a collegial appellate tribunal.

And Cabreros de Anta offers this teaching in regard to judicial freedom: "The unipersonal or singular tribunal experiences more responsibility for its acts than the collegial tribunal, but it has a greater danger of growing lax because of partiality or benefitting persons and of being influenced by public opinion."[57] Another common adage teaches that "there is strength in numbers." An individual judge may be prone to fear some consequences that could flow from his own decision. The party aggrieved by the sentence will know that the decision is that of the single judge and of him alone, and thus may be able to threaten some consequences, whereas the party aggrieved by a collegial sentence cannot easily attribute the decision to any one of the members of the college, since it was issued by it as a collegial body; and any one of them might have in fact dissented from the will of the majority.[58]

There is place for concern about the freedom of judges also in relation to *societal* consequences that may be impending in relation to some judicial cause. For example, the individual judge may fear issuing a sentence in favor of the bond of marriage when there may be an expectation that marriages introduced before the tribunal should be declared null at almost any cost or with the rarest exceptions; and an individual judge may fear issuing a sentence acquitting or dismissing someone accused of a delict, when there are expectations from alleged victims or even from the ordinary that the accused should be punished. Additionally, an individual judge may even suffer fears in relation to his own salvation, when being placed in a position to issue judgments pertaining to the *ratio peccati* for which he would then be responsible. He can proceed with greater peace in knowing that, while he has examined the cause as diligently as possible, the final judgment is not his alone. "The judge, who knows the importance of his function and the difficulties in exercising those august roles that come to him from God, from the Church and from society, is thought to be more secure with the assistance of other persons who with him assume responsibility for the administration of justice."[59]

Ignacio Gordon asserts that casual use of the single judge "implies a practical ignorance of the wisdom and liberty that the college of judges gives to the decisions of a tribunal." And he applies this biblical teaching to the question: "If one might prevail against one man, two may resist him. *And a triple cord is broken with difficulty*" (Eccles. 4:12).[60] Furthermore, he draws from the

[57] See CABREROS DE ANTA, "I. Del tribunal ordinario de primera instancia," 264, no. 271. See also IZZI, "Corresponsibilità," 279.

[58] Cf. BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus*, 49*-50*.

[59] See BIDAGOR, Presentation of *CM*, 97.

[60] Cf. GORDON, "El M. P. '*Causas matrimoniales*' y las normas americanas," 209, including notes 71-72. He was commenting in particular on norm 23, I of the American Procedural Norms, which envisioned the possibility of a single appellate judge.

common doctrine, explaining that, while there may be some benefits to use of a single judge in causes reserved to a college, each of them is at the same time subject to serious critique. A single judge, he writes, "1) has a greater sense of responsibility but also a danger of bias"; for there is no authoritative check on his assessment of the persons and goods involved in the trial. "2) he is subject to no one but can more easily yield to public opinion"; for the weight of the decision falls on himself, and not a college of which he is only a member. "3) he has more immediate knowledge but also a danger of delusion"; for, while he has been the one to oversee the instruction, he may be invincibly led astray by a party or witness or by an argument proposed. And "4) he proceeds more easily and quickly, but the serious study of the cause can thereby be easily neglected"; for he may neglect to perceive some difficulty with the proofs or the arguments that another member of the college might have noticed.[61]

In sum, the supreme canonical legislator justly includes within his regulation of the judicial function the reservation of certain causes to a college of judges. These are causes that, by their nature, pertain to sacred public goods and thus have grave ramifications for the parties and the Church. This legislative choice is a necessary application of the principle of the *favor veritatis* that has primacy in the norms on judicial activity. For it helps the judge, as a collegial entity, better and more securely to discover the truth and to act freely in declaring that truth.

2 — *The Discipline to be Observed by the College of Judges*[62]

While judicial organs are, in a static sense, composed of a college of judges together with other ministers of justice,[63] the college of judges

[61] See GORDON, *Pars statica*, 201-202, no. 310b.

[62] Cf. Albert BLAT's rubric: "Praxis a tribunali collegiali servanda" (*Commentarium textus Codicis iuris canonici. Liber IV. De processibus*, Rome, Typographia Pontificia in Instituto Pii IX, 1923, 378, no. 398). Julio GARCÍA MARTÍN, for his part, speaks of the "atti [per la] *formazione della sentenza*" ("Gli atti giuridici della discussione, della redazione e dell'approvazione della sentenza da parte del tribunale collegiale diocesano (cann. 1609-1610)," in *FC*, 13-14 (2010-2011), 105 (= GARCÍA MARTÍN, "Gli atti giuridici"). The more detailed universal regulation of the session of the college, which would result in the norm of c. 1871 of the *CIC*/17, was envisioned first in the 1909 schema of the norms *de processu iudiciario in genere* (see "Schema 1909 per il Congresso dei Cardinali 1910," in *Il libro "De processibus,"* 828-829, "Can. 5 [444]"). It had already become newly regulated in the apostolic tribunals in the *Lex propria* of 1908. For the reception of this discipline into the current praxis of the Apostolic Signatura, see *LP* artt. 46-49. In regard to the Rotal praxis, *vide infra passim*.

[63] *Vide supra* 1.1.

(*collegium iudicum seu iudicans*) is a concrete juridical institute. To it is entrusted the judgment of particular judicial causes, and it is to proceed in an orderly and regulated fashion. This manner of proceeding may be defined, in part, by the praxis of any tribunal; but in the first place it is defined by the norm of law. In regard to both the norm of the general legislation (as the *fontes* reveal) and judicial praxis, "the style of the Roman Rota is the criterion to be followed for other tribunals."[64] That style is thus highlighted throughout this section which explains both the constitution and competence of the college of judges and the conduct of the judges during the judicial session.

2.1 — Constitution of the College of Judges

Entrusting a cause to a college of judges has two aspects. The first is the generic act by which this is accomplished, which is called the decree of constitution of the tribunal. The second is the specific content of that disposition, in which the particular judges to whom the cause is entrusted are named.

2.1.1 — *Decree of constitution of the tribunal*

While the body of stably appointed judges in a tribunal constitutes a kind of college, the judgment of an individual cause is always to be entrusted to specific judges, that is, to a college composed of particular judges ascribed to the tribunal, or to a single clerical judge when this is permitted. This is accomplished in the decree of constitution of the tribunal, that is, the decree by which the judicial vicar or his adjunct designates a college of judges or a single judge as the agent of the tribunal in the particular cause.[65] The college

[64] See Pinto, *I processi*, 383, note 552.

[65] Cf. *CIC* c. 1425 § 3; *CCEO* c. 1090 § 1; *DC* art. 48 § 1. Because of the recent reservation of the introductory stage of a marriage nullity trial to the judicial vicar, *DC* art. 118 § 1 might be rephrased thus: "~~Libello exhibito,~~ Vicarius iudicialis ~~quam primum suo~~ *in* decreto, *quo formula dubii et processus forma statuuntur*, tribunal constituere debet ad normam artt. 48-49 *(cf. MI can. 1676, § 3)*."
Previously, this decree was stated in law to be an act of the bishop moderator of the tribunal (the *Ordinarius* of *CIC*/17 c. 1576 § 3), but it was later declared to be proper also to the *officialis* or judicial vicar, who had *potestas ordinaria iudicandi* (c. 1573 § 1). See Pontifical Commission for the Authentic Interpretation of the Canons of the Code, Response "I. De constitutione tribunalis collegialis," 28 July 1932, in *AAS*, 24 (1932), 314, which would be received into *PME* art. 14 § 4. Felice Cappello taught that the law did not deprive the *officialis* of this power, nor was this a matter that the ordinary would typically reserve to himself (cf. his "II. Ad responsa 28 iul. 1932. De constitutione tribunalis collegialis," in *Per*, 21 (1932), 288-289). Obviously, though, it would not be sufficient for the decree to emanate from the notary alone (cf. Tribunal of the Roman Rota, Decree

and single judge act in the name of the tribunal, such that their acts are acts of the tribunal. Being so foundational for the exercise of jurisdiction, the decree of constitution of the tribunal obviously must be clearly stated and included within the judicial acts, or records of the cause, as an act of the process.[66]

The "tribunal," in this sense of the word, "does not exist as permanently constituted but is to be constituted for individual causes." For, while the judges "are permanently constituted in the diocese, they nevertheless do not have jurisdiction in a permanent way. They do not *actually* receive it except when, being chosen *per turnum*, they are assumed in order to constitute a tribunal with the presiding judge for deciding a particular cause, and it ceases when the sentence is pronounced."[67] The decree of constitution of the tribunal is therefore not a mere formality or arrangement of persons but is the moment in which the jurisdiction of the (inter)diocesan tribunal over the particular cause is entrusted to the particular college of judges or single judge.[68] Such judges therefore "cannot judge causes unless they have been assigned to them by the legitimate authority,"[69] namely, the judicial vicar. For "the college does not have independent existence … prior to assignment of the cause to be judged."[70] As we are taught in a 2007 Rotal decree *coram* Boccafola:

> The ecclesiastical judicial sentence is a public act of jurisdiction of one who exercises true judicial power *in* and *for* the Church of Christ. Competence,

c. Funghini, *Campinae Grandis*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis sententiarum*, 24 May 1989, in *RRT Decr*, 7 (1989), 105, no. 10).

66 Cf. Tribunal of the Roman Rota, Decree *c*. Boccafola, *Paulopolitana et Minneapolitana*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis sententiarum et novae causae propositionis*, 16 April 1991, in *RRT Decr*, 9 (1991), 46 and 50, nn. 3 and 14.

67 See Wernz-Vidal, *De processibus*, 84-85, nn. 89-90.

68 There was a common, traditional understanding that the decree of constitution of the tribunal amounted to an act of delegation of the tribunal's power on the part of the bishop or *officialis*, lacking which the synodal judges, who were only qualified to act as judges, could not yet exercise the bishop's jurisdiction (cf. cc. 1574 § 1; 1576 § 3). See, e.g., Lega-Bartoccetti, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 125, no. 3; A. Vermeersch, "De Iudicibus synodalibus," in *Per*, 19 (1930), 116*-117*; Gordon, *Pars statica*, 204-205, no. 315. Roberti held the minority opinion in asserting that this was the designation of persons, not the delegation of jurisdiction (cf. *De processibus*, vol. 1[1], 173, no. 103 and *De processibus*, vol. 1[4], 264, no. 118.II).

69 See Francesco Roberti, "De iudicibus synodalibus," in *Ap*, 4 (1931), 303-305, at 304. He begins this sentence saying, "In any case," i.e., whether one considers the assignment of causes to be an act of delegation of jurisdiction (the majority view) or simply the designation of persons whereby "iurisdictio in actum prodit."

70 See García Martín, "Gli atti giuridici," 118, *b*. In reference to the Roman Rota but following the principle applicable in any tribunal, we read: "La costituzione del Turno

or judicial jurisdiction, is the concrete faculty to investigate and decide a specific, individual cause by means of the canonical process. It is necessary that the qualified person, or the judge, have not only everything required by law for the exercise of true judicial power but also that his generic power become concrete and effective by application to the specific and particular cause. Such application therefore occurs by the decree with which the legitimate authority appoints and designates a specific judge or specific judges to decide a specific cause. In causes of nullity of marriage, the competent judges are those who are appointed by the Bishop or by the competent Judicial Vicar to judge the specific cause, and they for this reason constitute a collegial tribunal. The judge is therefore incompetent and does not have the power of judging when "he lacks jurisdiction in regard to a specific cause, even if he has it for other causes" (J.M. Pinto Gómez, "La giurisdizione," in *Il processo matrimoniale*, 2nd ed. (Vatican City: Libreria Editrice Vaticana, 1994) 112, note 39).[71]

attribuisce la competenza sulla causa ai Giudici designati" (Domencio TETI, Commentary on artt. 17-18 of the Norms of the Roman Rota, in *Norme procedurali canoniche*, 157; = TETI, Commentary on artt. 17-18 of the Norms of the Roman Rota); and also: "Si può pertanto parlare di competenza interna … giacchè nella Rota *soltanto* si dà che, in seguito all'assegnazione di una causa ad un Turno, ogni altro organo di giurisdizione e gli altri 'Turni' del Collegio sono privi di potestà per occuparsi della stessa lite ...." (DE LUCA, "La figura del Collegio dei Prelati Uditori," 108).

71 "Sententia iudicialis ecclesiastica est publicus actus iurisdictionis illius qui exercet veram potestatem iudicialem *in* et *pro* Ecclesia Christi. Competentia, seu iurisdictio iudicialis, est concreta facultas cognoscendi et definiendi praecisam causam particularem per processum canonicum. Oportet ut persona habilis, seu iudex, habeat non tantum omnia a lege requisita ad veram potestatem iudicialem exercendam, sed etiam ut eius generica potestas concreta ac efficax devenit per applicationem causae specificae ac particulari. Talis applicatio igitur fit a decreto quo legitima auctoritas specificum iudicem vel specificos iudices constituit ac designat ad praecisam causam definiendam. In causis de nullitate matrimonii iudices competentes sunt ii, qui ab Episcopo vel a Vicario iudiciali competenti ad determinatam causam iudicandam nominantur et ideo tribunal collegiale constituunt. Iudex, ergo, incompetens est ac non habet potestatem iudicandi quando 'manca di giuridizione riguardo ad una determinata causa, benché l'abbia per altre cause' (J.M. Pinto Gómez, "La giurisdizione", in *Il processo matrimoniale*, Città del Vaticano 1994[2], p. 112, nota 39)" (TRIBUNAL OF THE ROMAN ROTA, Decree *c.* BOCCAFOLA, *Detroiten.*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis sententiarum et Novae causae propositionis*, 18 January 2007, in *RRDecr*, 25 (2007), 1-5, at 2-3, no. 5). In this case, the judicial vicar had designated himself as sole judge and later entrusted the cause to a college. Then, he substituted one member of the college, but the definitive sentence was finally issued by a college, two of whose members had never been designated by the judicial vicar. This placed the allocation of the tribunal's power into a state of crisis. The principle is firm that "coloro che non sono inseriti nell'ordine dei turni sono esclusi dalla possibilità di prendere parte al collegio giudicante" (GARCÍA MARTÍN, "Gli atti giuridici," 118, *c*).

2.1.2 — *Assignment of judges* per turnum

When a tribunal is endowed with an adequate number of judges, they tend not to judge every cause unless few causes are introduced before it due to the smaller size of the diocese or some other reason. The judges do not freely lay claim to the causes introduced, nor is their assignment left to the free discretion of the judicial vicar. Rather, there is to be an objective method for assigning judges in order to guarantee "impartiality and honesty."[72] The rule is that judges are to be assigned "*secundum ordinem praestabilitum*,"[73] which for colleges is described in the general legislation as "*ex ordine per turnum*."[74] This is "an automatic mechanism, not a discretionary one,"[75] which does not mean that divergence from it is impossible but only that the judicial vicar neither has to nor can diverge from it on his own authority.[76] Such an objective, pre-established order of assignment ensures an equal distribution of causes or distribution of judicial labor and promotes the equality of parties and the impartiality of the judges.[77]

Being pre-established, the order enjoys the abstract and general character of a norm, which is issued irrespective of any particular circumstances pertaining to events or persons. The one to be judged freely calls upon the ministry of the judge and submits himself to the tribunal's judgment[78] but, at the same time, has the right to a judge who is detached from any personal interest in the cause.[79] Observance of the pre-established order thus demonstrates a basic absence of partiality for or against any of the parties. And so, "ordinarily, that is, unless grave reasons prevent it,

72 See DE DIEGO-LORA and RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Lecciones de Derecho procesal canónico*, 278. See also MORÁN BUSTOS-PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico*, 100-101.

73 *DC* art. 48 § 1. On this concept, see, e.g., GROCHOLEWSKI, Commentary on Canon 1425, 749, no. 2; CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*, vol. 3, 30, no. 5160.

74 *CIC* c. 1425 § 3; *CCEO* c. 1090 § 1; *DC* art. 48 § 1. See also *CIC*/17 c. 1576 § 3 ("Ordinarius … eligat per turnum") and *SN* c. 46 § 3 ("in ordine per gyrum seu *turnum*").

75 See TETI, Commentary on artt. 17-18 of the Norms of the Roman Rota, 158.

76 Divergence from it may be envisioned by particular law or a particular provision issued by the bishop moderator (*CIC* c. 1425 § 3; *CCEO* c. 1090 § 1), such as may be suggested by the duties of certain judges outside the tribunal or the particular expertise of individual judges. On such exceptions, see William J. DOHENY, *Canonical Procedure in Matrimonial Cases*. Volume I: *Formal Judicial Procedure*, 2nd ed., Milwaukee, The Bruce Publishing Company, 1948, 66-67 (= DOHENY, *Canonical Procedure*).

77 Cf. Joaquín LLOBELL, *I processi matrimoniali nella Chiesa*, Subsidia Canonica 17, Rome, EDUSC, 2015, 174 (= LLOBELL, *I processi matrimoniali*); GROCHOLEWSKI, Commentary on Canon 1425, 749, no. 2.

78 *CIC* c. 1502; 1504, 1°; *CCEO* cc. 1185; 1187 § 1, 1°.

79 Cf. *CIC* c. 1448 § 1; *CCEO* c. 1106 § 1.

the *turnus* [method] is to be observed, lest the choice of one over another seem suspicious."[80]

The *turni* of judges in a diocesan or interdiocesan tribunal can be thought of as "sections of the same tribunal."[81] The word "*turnus*" is not precisely synonymous with "college."[82] Rather, it refers to this pre-determined order, such that, when a cause may legitimately be entrusted to a singular judge, he, too, is selected *per turnum*. That is, the individual clerical judge next in line is the one whom the judicial vicar is to assign.[83]

The general legislation does not explain how *turni* are to be composed, but the model of the Roman Rota is aptly followed in tribunals in which there are more than three judges.[84] The description of the Rotal *ordo per turnum* is therefore instructive for diocesan and interdiocesan tribunals in which several judges hold office. Art. 18 § 1 of the 1994 Norms (still current as of this writing) reads (with additions for the sake of explanation):

> The *turni* proceed in order, such that the first consists of the dean and the second and third auditors; the second [*turnus*], of the second, third and fourth [auditors]; the third [*turnus*], of the third, fourth and fifth [auditors], and so forth, observing the rule that the subsequent *turnus* is constituted by the second auditor of the preceding *turnus* and the two subsequent auditors, once again including the dean with the last two auditors or with the last auditor and the second.[85]

80 See LEGA-BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 133, no. 2. See also PACHECO, "Tribunal colegial," 662, no. 8.

81 See ROBERTI, *De processibus*, vol. 1^1, 172, no. 103; IDEM, *De processibus*, vol. 1^4, 263, no. 118.I; DE LUCA, "La figura del Collegio dei Prelati Uditori," 108.

82 Admittedly, though, this is the impression art. 48 § 1 of *DC* seems to give.

83 "Designa al juez único el Vicario judicial entre los jueces que componen el tribunal diocesano, con exclusión de aquellos que sean laicos (c. 1421 § 2). Esta designación debe respetar, come el caso del tribunal collegial, el turno previamente establecido ...." (DE DIEGO-LORA and RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Lecciones de Derecho procesal canónico*, 276). See also POMPEDDA, Commentary on Canon 1425, 837.

84 Cf. LEGA-BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 133, no. 2; DOHENY, *Canonical Procedure*, 66; Giovanni TORRE, *Processus matrimonialis*, 3rd ed., Naples, M. d'Auria, 1956, 55 (= TORRE, *Processus matrimonialis*); León DEL AMO, Commentary on Canon 1425, in Ernest CAPARROS ET AL. (eds.), *Code of Canon Law Annotated*, 2nd ed., Montréal, Wilson & Lafleur Ltée/Woodridge, Midwest Theological Forum, 2004, 1111 (= *CCLA*).

85 "Turni eo ordine procedent, ut primus constet ex Decano et Auditoribus secundo et tertio; alter ex secundo, tertio et quarto; tertius ex tertio, quarto et quinto, et ita deinceps ea lege ut Turnus subsequens constituatur ab altero ex Auditoribus praecedentis Turni et duobus subsequentibus Auditoribus, iterum incluso Decano cum duobus postremis Auditoribus, vel cum ultimo ex iisdem Auditoribus et secundo" (*Normae*/94 art. 18 § 1).

In a diocesan or interdiocesan tribunal, the judicial vicar (JV) or adjunct judicial vicar (AJV) should be the presiding judge on each college, unless this is not possible.[86] If, for example, there are a total of six judges in the tribunal (JV-2-3-4-5-6), the order of assignment *per turnum* would follow a pattern such as one of these:

1st *turnus*:	JV-2-3	1st *turnus*:	JV-AJV-3
2nd *turnus*:	JV-3-4	2nd *turnus*:	AJV-3-4
3rd *turnus*:	JV-4-5	3rd *turnus*:	JV-4-5
4th *turnus*:	JV-5-6	4th *turnus*:	AJV-5-6
5th *turnus*:	JV-6-2	5th *turnus*:	JV-AJV-6

Or if it is impossible to constitute a college of judges, necessitating the use of a single clerical judge for some or all causes,[87] the order might follow a pattern such as these:

1st *turnus*:	JV-2-3	1st *turnus*:	JV
2nd *turnus*:	JV	2nd *turnus*:	2
3rd *turnus*:	JV-2-3		
4th *turnus*:	2		
5th *turnus*:	JV-2-3		
6th *turnus*:	3		

2.2 — Competence of the College of Judges

When a cause is reserved by law to a college of judges or when it has been otherwise entrusted to a college,[88] the college is the judge (*iudex seu tribunal*) in the cause. In other words, the judge in the trial is a collegial judge.[89] It is not merely that the definition of the cause, or the issuance of

[86] The identity of the presiding judge is dictated in the un-derogated c. 1426 § 2 whose meaning is further explained in art. 46 § 1 of *DC*. The norm in the new c. 1673 § 3 ("Eidem praeesse debet iudex clericus") does not alter this but only confirms the norm according to which a lay judge may not preside over a judge who has received sacred ordination for perpetual public service of the Church.

[87] *Vide infra* 3.1.

[88] The bishop moderator, though not the judicial vicar, may entrust to a college a cause not reserved by law to a college and, in the Latin Church, may entrust to a college of five judges a cause reserved by law to a college of three judges (*CIC* c. 1425 § 2; *CCEO* c. 1084 § 2; *DC* art. 30 § 2).

[89] "[I]l collegio [è] vero giudice nelle cause collegiali" (ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, 212).

the decision, is reserved to a college; the whole cause is under its authority from the moment of its constitution.

It is therefore natural, within the trial, that the college may reserve judgment to itself[90] "for questions particularly delicate and complex, whenever the primary value of favoring the objectivity of the trial in the search for substantive truth necessarily puts the demands of procedural celerity in a secondary place."[91] It is not immediately evident how the college would do this, since its members do not typically receive notice about the *status quo* of the cause, and they depend upon the convocation of the presiding judge in order to act (cf. c. 1609 § 1). Reservation could occur in the following ways: 1) a private or public party could request it *a priori*; 2) the presiding judge could defer a complex matter to the college to see if it would like to reserve judgment to itself, bearing in mind that it may decide in the negative; or 3) on the occasion of a gathering in which some other question is addressed, the college could anticipate difficulties with some future act and reserve that question to itself (e.g., when deciding a recourse against the formulation of the doubt, it may reserve the question of the admission of a proof or the conclusion in the cause to itself).

When a cause is reserved or entrusted to a college, a party aggrieved by a decree of a member of the college of judges (e.g., the presiding judge or the *ponens*) is subject to recourse to the college of judges, *the* judge (*CCEO* c. 1085 § 1, 2º). In this regard, we read the following in a 1987 Rotal decree *coram* Stankiewicz, with particular application to a decree rejecting a proof: "For if a cause is reserved to a college of three judges (c. 1425 § 1, 1º, b), the party who deems himself aggrieved has the right to insist before the same college that a proof rejected by the instructor or auditor be admitted, having carefully considered the 'quasi double instance' within the confines of the same level of the trial in the instruction of the cause."[92] The right of recourse

[90] *CCEO* c. 1085 § 2; *DC* art. 45, 13º. This is not stated explicitly in the *CIC*, but it is implicit in virtue of the reservation of the cause by law to the college, which must proceed collegially (cc. 1425 § 1, 1426 § 1), even while recognizing that individual members of the college are able to place certain acts of judicial power instead of the college (e.g., cc. 1426 § 2, 1429, 1449 § 4, 1505 § 1, 1590 § 2, 1609 §§ 1, 1610 § 2, etc.).

[91] See Izzi, "Corresponsibilità," 274-275.

[92] "Etenim si causa collegio trium iudicum reservetur (can. 1425, § 1, n. 1, b), pars quae se gravatam censet ius habet instandi apud collegium ipsum, ut probatio ab instructore seu auditore reiecta admittatur, attente considerata 'quasi duplici instantia' intra fines eiusdem gradus iudicii in causae instructione" (Tribunal of the Roman Rota, Decree *c.* Stankiewicz, *Rheginen.*, *Nullitatis matrimonii; Iuris appellandi*, 12 March 1987, in *RRDecr*, 5 (1987), 46, no. 6). See also, e.g., Sacred Roman Rota, *Normae S. Romanae Rotae Tribunalis*, 29 June 1934, in *AAS*, 26 (1934), 474, art. 96 (= *Normae*/34); *PME* artt. 69, 188 § 2; *Normae*/94

gives the parties the ability "to verify the *mens* of the college in regard to an individual act."[93]

The Instruction *Dignitas connubii* dedicates its lengthy article 45 to the procedural competence of the college of judges in causes of nullity of marriage. While that instruction is still generally in effect, some of its specific norms have necessarily been modify by *MI*, which brings about the cessation (by derogation) of some aspects of the legislation whose implementation *Dignitas connubii* explained (cf. 33 § 2; 34 § 3). Therefore, in quoting this rather useful norm, unofficial edits are proposed in accord with the revised legislation.

It pertains to a collegial tribunal:

1º to decide the principal cause (cf. art. 30 §§ 1, 3);

2º to judge an exception of incompetence (cf. art. 78);

~~3º to judge a recourse proposed to it against rejection of the *libellus*~~ [see *MI* c. 1676 §§ 1, 3];

4º to judge a recourse against the decree of the ~~presiding judge or *ponens*~~ *judicial vicar*, by which the formula of the doubt or doubts is established (cf. art. 135 § 4[; *MI* c. 1676 §§ 2-3]);

5º to decide a question most expeditiously if a party requests that a rejected proof be admitted (cf. art. 158 § 1);

6º to decide incidental questions according to artt. 217-228;

7º to grant, for a grave reason a time period beyond a month for publishing the sentence (art. cf. art. 249 § 5);

8º to impose a prohibition, if the case warrants it (cf. artt. 250, 2º; 251);

9º to make a decision about judicial expenses and to judge a recourse against a pronouncement against expenses and remuneration (cf. artt. 250, 4º; 304 § 2);

10º to correct a material error in the text of the sentence (cf. art. 260);

11º at the level of appeal *after a legitimate appeal has been introduced and pursued (cc. 1679; 1680 §§ 1-3* [of *MI*]*)*, according to the norm of art. 265, to confirm immediately by its decree a sentence issued in favor of nullity at the first level of the trial or to admit the cause to an ordinary examination at the new level;

12º to make a judgment about the nullity of a sentence (cf. artt. 269; 274 § 1; 275; 276 § 2; 277 § 2);

artt. 57 § 2, 66, 73; Decree *c.* Pompedda, *Florentina*, *Nullitatis matrimonii; Appellationis et querelae nullitatis*, 8 July 1986, in *RRDecr*, 4 (1986), 118, no. 10; Decree *c.* Stankiewicz, *Aquilana*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis decisionum et avocationis causae*, 21 December 2000, in *RRDecr*, 18 (2000), 340, no. 23; *CCEO* c. 1085 § 1, 2º; *DC* art. 221 § 2.

93 See Gianpaolo Montini, *De iudicio contentioso ordinario. De processibus matrimonialibus. I. Pars statica*, Rome, GBPress, 2016, 138 (= Montini, *Pars statica*).

13º to place other procedural acts which the college has reserve to itself and which have been deferred to it.[94]

In explaining the discipline to be observed by the college of judges, we have in mind especially its session held for deciding the principal cause. It is to be recalled, though, that the same discipline is to be followed when it issues interlocutory decisions (*CIC* c. 1613; *CCEO* c. 1296) and other decrees, especially decisional decrees (cf. *CIC* c. 1617; *CCEO* c. 1300).[95] These norms on the solemn meeting of the college of judges "redound to the honor of the Church's justice,"[96] but this justice will only be truly honorable if the norms are observed.

2.3 — Convocation by the Presiding Judge

"In a collegial tribunal, the presiding judge of the college is to establish on what day and time the judges are to gather to deliberate; and, unless a special reason suggests otherwise, the gathering is to be held at the seat of the tribunal itself" (c. 1609 § 1).[97] Once the discussion of the cause among the parties has ended, the presiding judge issues an ordinatory decree by which he establishes the date (*dies*), time (*hora*) and place for the solemn,

[94] "Tribunalis collegialis est: […] 3º videre de recursu ad se propositum [*sic*] adversus libelli reiectionem (cf. art. 124, § 1) [*haec norma derogata est*]; 4º videre de recursu adversus decretum praesidis vel ponentis [*rectius*: Vicarii iudicialis], quo formula dubii vel dubiorum statuitur (cf. art. 135, § 4); […] 11º in gradu appellationis ad normam art. 265 [§§ 2-6; *et pressius*: appellatione interposita et prosecuta,] pro matrimonii nullitate in primo iudicii gradu latam suo decreto continenter confirmare aut ad ordinarium examen novi gradus admittere; […]" (*DC* art. 45). In regard to 12º on the illegitimacy of the presiding judge alone declaring the nullity of the sentence issued by the college, see, e.g., TRIBUNAL OF THE ROMAN ROTA, Decree *c.* COLAGIOVANNI, *Honolulen.*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis sententiarum et decreti confirmatorii*, 23 January 1990, in *RRT Decr*, 8 (1990), 33, no. 14; Decree *c.* FUNGHINI, *Parisien.*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis sententiae*, 24 July 1996, in *RRT Decr*, 14 (1996), 159-165.
For similar lists in doctrine, see, e.g., ROBERTI, *De processibus*, vol. 1[1], 174, no. 104; IDEM, *De processibus*, vol. 1[4], 265-267, no. 119; Tomás MUÑIZ, *Procedimientos eclesiásticos*, 2nd ed., vol. 3, Barcelona, Eugenio Subirana, 1925, 9-10, 12-13, nn. 4 and 10 (= MUÑIZ, *Procedimientos eclesiásticos*, vol. 3); Pierre TORQUEBIAU, *Traité de droit canonique. Tome quatrième: Livres IV et V*, Raoul NAZ (ed.), Paris, Letouzey et Ané, Éditeurs, 1948, 63, no. 102.1; BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus*, 52*; DE DIEGO-LORA and RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Lecciones de Derecho procesal canónico*, 278; GROCHOLEWSKI, Commentary on Canon 1426, 751-752, no. 1; IZZI, "Corresponsibilità," 273.

[95] Carmelo DE DIEGO LORA, Commentary on Canon 1609, in *CCLA*, 1259.

[96] See TORRE, *Processus matrimonialis*, 347.

[97] "In tribunali collegiali, qua die et hora iudices ad deliberandum conveniant, collegii praeses statuat, et nisi peculiaris causa aliud suadeat, in ipsa tribunalis sede conventus habeatur." Cf. *CCEO* c. 1292 § 1; *DC* art. 248 § 1.

decisive session of the college of judges. In other words, by decree he convokes the judges "so that they may gather and discuss together"[98] and issue the sentence in the cause.

By this point in the process, the cause has usually been pending before the tribunal for at least many months. The parties have (had the ability to) come to know the content of all the proofs; they have taken part in or at least witnessed whatever discussion has been carried out among the public parties and advocates. They have a right to be informed now that the cause is set for definition, or resolution. Therefore, like all decrees, this decree of the presiding judge is a public act and is to be communicated to the parties, both private (with their advocates) and public.[99] This respects the parties' right to know the current state of the cause and obliges the judges to gather in accord with what is established in the decree. At the same time, it may be advisable to make clear to the parties that this is a closed session held among the judges alone (*sub secreto*) and that the decision will be communicated in due time in writing — that is, within one month (unless otherwise indicated) in the definitive sentence (cf. cc. 1610 § 3; 1614-1615).

The date stated in the decree of the meeting or session is a significant one. It is not merely a matter of scheduling; so it is the date on which the tribunal's decision is to be reached,[100] unless a subsequent session is necessary (c. 1609 § 5). The date placed at the end of the definitive sentence (cc. 1612 § 4; 1622, 4º) is the same as the date of this session, determined in the presiding judge's decree. For the definitive sentence is the document by which the decision of the judges, reached at the session, is made public, supported with motives "*tam in iure quam in facto*" (c. 1611, 3º).[101] The choice of date may follow ordinary criteria, which would profitably be stated in the regulations or statutes of the tribunal (e.g., the period of one month from the date of the decree, a typical day of the week and time of day, etc.). There is always to be flexibility in this regard, though, because of the circumstances of persons and place and in order to allow for the

[98] See "Votum R.P. Iosephi Noval O.P. Consultoris," 1908, in *Il libro "De processibus,"* 595, *sub* "Can. 199, 4º."

[99] Cf. Giovanni PINNA, *Praxis iudicialis canonica*, 2nd ed., Rome, Catholic Book Agency, 1966, 132, no. 2 (= PINNA, *Praxis iudicialis canonica*); Francisco José SÁNCHEZ-SÁNCHEZ, "Modelos de decretos según el Motu proprio 'Mitis Iudex Dominus Iesus,'" in *REDC*, 75 (2018), 289-290.

[100] Cf. Juan José GARCÍA FAÍLDE, *Tratado de derecho procesal canónico*, 2nd ed., Salamanca, Publicaciones Universidad Pontificia de Salamanca, 2007, 359 (no. 1) and 360 (e) (= GARCÍA FAÍLDE, *Tratado de derecho procesal canónico*).

[101] "Auditores die et hora constitutis, congregati in sede Tribunalis … definientes causam a litigantibus propositam et iudiciali modo pertractatam, dubiis respondendo *sententiam dicunt*" (*Normae*/94 art. 88 § 1, emphasis added; cf. *Normae*/34 art. 135 § 1).

particularities of each cause. One cause may have rather thin acts and involve only one allegation; another cause may have produced a large mass of judicial acts which propose complex questions of law and/or fact. And so the date stated by the presiding judge is to reflect this so that sufficient time will be given to the members of the college to carry out a complete examination of the acts.[102]

The judges are convoked to gather normally at the central location of the tribunal, "the seat of the tribunal" (*sedes tribunalis*). It may take place at a location other than the seat of the tribunal if, we read in the cited canon, "a special reason suggests otherwise." This would mean that there is some factor arising in the particular case or in particular circumstances *requiring the judges to gather in a different place*.[103] It may be, for instance, that renovations are being made in the place of the tribunal designated for judicial sessions, another college of judges will be using that space on the designated day, or one of the judges is less mobile because of an injury, requiring the other members of the college to travel to him.

It has been proposed that this exception could take the form of the college not even actually gathering in person when there is the "severe problem of a large diocese or even an interdiocesan tribunal with their judges living far from the tribunal office."[104] However, this could only be legitimately and most exceptionally done when physically gathering would be morally impossible; that is, it would have to impose a disproportionate and grave inconvenience or, in other words, be inordinately difficult in the practical order and proportionate to the gravity of the cause(s) to be decided. This might arise from a full day of travel for the resolution of only one or two causes which must be decided without delay, or the extended danger of traveling through winter

[102] Cf. Delisle Antoine LEMIEUX, *The Sentence in Ecclesiastical Procedure. An Historical Synopsis and Commentary*, Canon Law Studies 87, Washington, DC, The Catholic University of America, 1934, 56 (= LEMIEUX, *The Sentence in Ecclesiastical Procedure*).

[103] Compare this norm to that on the place for the judicial examination of witnesses (*CIC* c. 1558; *CCEO* c. 1239; *DC* art. 162).

[104] Michael NOBEL, "Canons 1609 and 1610. Procedure for Judges to Convene for Deliberation via Internet-Conference," in *RR 2010*, 183 (= NOBEL, "Canons 1609 and 1610"). When this has to be done, it will be necessary to make provision for the *folium dispositivum* to be discussed shortly. If the absent judge takes part in the discussion by telephone or video conference, one solution could be this: the judges conclude their exclusive, *sub secreto* discussion; the dispositive part is written up by the *ponens*; the notary enters the hall, reads the dispositive part, receives the verbal affirmation of the absent judge, and signs the dispositive part with an indication such as this: "In view of the moral impossibility of the Rev. [name] to be physically present for the gathering of the college of judges, the undersigned Notary, who was absent from the discussion, received the affirmation of the absent judge via telephone [or Skype, etc.] that this is an accurate description of the disposition of the college."

weather conditions. What must never be forgotten is that those causes reserved by law to a college are so serious as to merit special efforts for the diligent collegial deliberation of them. Nor is a judicial praxis legitimate that tolerates the *de facto* dispensation from procedural law, such that the college ordinarily does not gather, on the basis of preference or convenience.[105] Thus, for example, the mere fact that "the internet is becoming more or more relevant in modern times"[106] does not in itself constitute a special reason for the college not to convene at the seat of the tribunal, since it really is a motive for not gathering at all. It is not true that "an exception from *meeting* at the tribunal office is granted by law."[107] The college must gather; in law, it is only a question of *where* it will gather.

2.4 — Individual Examination of the Acts

Just as the decree of the presiding judge is communicated to the parties in view of their abovementioned right, so it is communicated to the other members of the college who are bound to observe it. In order for the judges to act collegially, they must each prepare for the common session of the college by diligently examining all the proofs and arguments proposed in the cause. As Pope St. John Paul II taught in his 1980 discourse to the Roman Rota:

> Once the instruction has ended, there begins *for each of the judges* who must decide the cause, the most demanding and delicate phase of the process. *Each one of them* must arrive, if possible, at moral certitude concerning the truth or the existence of the facts, since this certitude is the indispensable requirement in order for the Judge to pronounce the sentence: first, in a manner of speaking, in his heart; then, by giving his vote in the gathering of the college of judges.[108]

[105] For a closer analysis, *vide infra* 3.4.

[106] NOBEL, "Canons 1609 and 1610," 183.

[107] Ibid., 184, emphasis added.

[108] "Finita l'struttoria, inizia per i singoli giudici, che dovranno definire la causa, la fase più impegnativa e delicata del processo. Ognuno deve arrivare, se possible, alla certezza morale circa la verità o esistenza del fatto, poiché questa certezza è requisito indispensabile affinché il Giudice possa pronunziare la sentenza: prima, per così dire, in cuor suo, poi dando il suo suffragio nell'adunanza del collegio giudicante" (JOHN PAUL II, Discourse to the Roman Rota, 4 February 1980, in *AAS*, 72 (1980), 175, no. 5, emphasis added). On the individual responsibility of the judges, see Carmelo DE DIEGO-LORA, Commentary on Canon 1609, in *Exegetical Comm*, vol. IV/2, 1473-1474, no. 1 (= DE DIEGO-LORA, Commentary on Canon 1609); IZZI, "Corresponsibilità," 279 ("sul Giudice incombe la grande responsibilità di studiare con diligenza e pazienza ogni singolo caso").

The interval of time between issuance of the presiding judge's decree (c. 1609 § 1) and the physical gathering of the judges in session is the period for the personal study and internal deliberation of each of the judges.[109] The will of the legislator binds each judge to carry out his own thorough examination, so that the gathering of the college will be an occasion for manifesting and guaranteeing a thorough and profound consideration of the controversy. "It is the intention of the law, when it obliges the individual judges to write down their own conclusions, that each one of them has very diligently studied the cause, as if he were the sole judge called to decide it."[110] While it may not be prohibited for the judges to consult each other privately during this period, this should be avoided beyond the clarification of minor questions. For such private discussion could amount to the coalescence of the minds of two judges, a majority of the college. This would practically empty the solemn session of the college of its substance and purpose, leading to a *de facto* definition of the cause before the college even meets. It could even give an occasion for one or more members of the college to refrain from completing a diligent study of the cause.

The individual study of the acts is "the solemn and culminating moment of the ministry of the judge." It is a "moment of solitude for the judge, in the sense that he must be left alone so that he may form a personal conviction without external interferences of any kind." He should not try to inform his reflections by consulting other judges, nor should they try to influence him. Indeed, "such solitude must be total and absolute and must be respected by the members of the college itself because of the dignity of functions and of persons." He should remain reserved about his conclusions and his residual doubts until the time of the session: "The only institutional setting for communication and sharing about everything pertaining to the cause can be only the collegial session in the judges' chambers (*camera di consiglio*)."[111]

[109] "… iudices sententiam laturi processum integrum … per seipsos perpendere" ("Votum R.P. Iosephi Noval O.P. Consultoris," 1908, in *Il libro "De processibus,"* 595, *sub* "Can. 200").

[110] See BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus*, 210*. In a similar sense, see Domenico MOGAVERO, "I pronunciamenti del giudice," in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (ed.), *I giudizi nella Chiesa. Il processo contenzioso e il processo matrimoniale*, Quaderni della Mendola 6, Milan, Glossa, 1998, 172, no. 5.1; Klaus LÜDICKE and Ronny E. JENKINS, *"Dignitas connubii." Norms and Commentary*, Alexandria, VA, CLSA, 2006, 401, no. 5 (= LÜDICKE-JENKINS, *"Dignitas connubii." Norms and Commentary*).

[111] For these grave and dignified reflections, see Domenico MOGAVERO, "Il ministero del giudice nel tribunale di prima istanza," in *La giustizia nella Chiesa: fondamento divino e cultura processualistica moderna*, Studi Giuridici 45, Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 1997, 204-205, no. 14, as well as nn. 15-16. Citing NOVAL (*Pars I. – De iudiciis*, 75, no. 137), LYONS recommends a "preliminary meeting" to be held, it seems, when the presiding judge first decrees the date and time for the decisive meeting. Its purpose would be

The norm according to which, in a seeming tautology, the college proceeds collegially (c. 1426 § 1) signifies that each member of the college must act and that the college acts in common in virtue of its members placing acts having equal force in themselves. "The college proceeds collegially, and this intervention supposes that each of the members participates in taking cognizance of all the acts, so that they can intervene and give a motivated opinion."[112] This is what is necessary in order for there to be *effective* collegiality,[113] or real, collegial judicial collaboration.

2.5 — The Session

On the date determined by the presiding judge, the college convenes. In law this event is typically called a *conventus*, a gathering or meeting.[114] Quite commonly in doctrine, it is also called the *session* of the judges.[115] The

to introduce the cause, any noteworthy proofs, or particular difficulties to the college by the *ponens*, as an aid to their individual study of the cause (*The Collegiate Tribunal*, 131-132). See also LEMIEUX, *The Sentence in Ecclesiastical Procedure*, 57. This might be useful but could compromise the objectivity of the other judges' examination of the cause or even give occasion for the *ponens* to attempt to influence the other judges. Practically speaking, it would seem to constitute an unnecessary (and *praeter legem*) multiplication of meetings.

112 See Francisque GALTIER, *Code oriental de procédure ecclésiastique*, Beirut, Université St. Joseph de Beyrouth, 1951, 68 (= GALTIER, *Code oriental de procédure ecclésiastique*). See also GARCÍA MARTÍN, "Gli atti giuridici," 124.

113 See BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus*, 52*.

114 "ad deliberandum … conventus" (*CIC*/17 c. 1871 § 1; *SN* c. 395 § 1; *CIC*/83 c. 1609 § 1; *CCEO* c. 1292 § 1; § 5 of these canons: "ad novum conventum"); "in conventu iudicum" (*CCEO* c. 1091 § 4). See *LP* art. 47 § 1: "Iudicum conventu[s]." In the 1908 *Lex propria* of the Apostolic Signatura and the Sacred Roman Rota, the event was described in terms of a "in consilium ad secretam causae discussionem conven[tus]" (SECRETARY OF STATE, *Lex propria Sacrae Romanae Rotae et Signaturae Apostolicae de mandato speciali SS.mi*, 29 June 1908, in *AAS*, 1 (1909), 20-35, at c. 31 § 1 (= *LP/1908*).

115 See, e.g., León DEL AMO PACHÓN, "Verdad, ley y justicia en las causas matrimoniales," in *REDC*, 36 (1980), 525, no. 5.2 (= DEL AMO, "Verdad, ley y justicia"); "nella seduta" (PINTO, *I processi*, 383); "Sesión para dicatar sentencia" (GARCÍA FAÍLDE, *Tratado de derecho procesal canónico*, 654); "seduta/sessione" (cf. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, 516-517); MORÁN BUSTOS-PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico*, 426; LÜDICKE-JENKINS, *"Dignitas connubii." Norms and Commentary*, 400-403; "sessione di decisione" (Gianpaolo MONTINI, *De iudicio contentioso ordinario. De processibus matrimonialibus. Pars dynamica*, 3rd ed., Rome, Editrice Pontificia Università Gregoriana, 2012, 443; = MONTINI, *Pars dynamica*); "La seduta" (CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*, vol. 3, 171, no. 5569). See also the expression *Iudicum sessio* in *LP* artt. 5 § 2, 1° and 23 § 2; "ante sessionem ad decisionem ferendam" (SUPREME TRIBUNAL OF THE APOSTOLIC SIGNTURA, prot. no. 22612/91 VT, cited in Frans DANEELS, "De tutela iurium subiectivorum: quaestiones quaedam quoad administrationem iustitiae in Ecclesia," in

session takes place under the direction of the presiding judge.[116] It is an event at which the members of the college express together *sub secreto* the fruit of their solitary examination of the cause. The session thus enables there to be "extrinsic deliberation" on the part of the collegial judge, "that is, the indication made orally by the individual judges gathered in a group about the deliberation already brought about in their own mind and put to writing."[117]

Since "the collegial tribunal is one and indivisible,"[118] it is firmly obligatory — one author would even say "absolutely indispensable"[119] — that each member of the college be physically present for the session.[120] The true participation in the session is an essential element of the collegial manner of proceeding (c. 1426 § 1); it cannot proceed merely according to the majority of those who happen to be present.[121] Not being a juridical person, the college of judges is not governed by canon 119, 2º, which imposes lighter obligations of participation on a member. And obviously, the college is not electing anyone (1º), and the decision does not touch any member of the college of judges (3º), who are each necessarily detached from the outcome of the trial (cf. c. 1448 § 1). Consequently, the judges may not somehow send their *vota* to the tribunal if they should be unable or unwilling to attend the

PONTIFICAL COUNCIL FOR THE INTERPRETATION OF LEGISLATIVE TEXTS [ed.], *Ius in vita et in missione Ecclesiae. Acta Symposii Internationalis Iuris Canonici, in Civitate Vaticana celebrati diebus 19-24 aprilis 1993*, Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 1994, 188).

116 Cf. IZZI, "Corresponsibilità," 272.

117 See LEGA-BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 947-948, no. 5.

118 See TRIBUNAL OF THE ROMAN ROTA, Decree *c.* BRUNO, *Kikuiten.*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis sententiarum*, 21 July 1995, in *RRT Decr*, 13 (1995), 104, no. 11 (= Decree *c.* BRUNO, *Kikuiten.*, 21 July 1995).

119 See CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*, vol. 3, 172, no. 5571.

120 "[T]utti i membri del collegio debbono intervenire fisicamente alla riunione indetta dal presidente del collegio, non essendo sufficiente che gli stessi inviino per iscritto le proprie *conclusiones*" (Claudio PAPALE, *I processi. Commento ai canoni 1400-1670 del Codice di Diritto Canonico*, Rome, Urbaniana University Press, 2017, 346). See also Miguel Ángel ORTÍZ, "La potestà giudiziale in genere ed i tribunali (artt. 22-32)," in Piero Antonio BONNET and Carlo GULLO (eds.), *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas connubii." Parte Seconda: La parte statica del processo*, Studi Giuridici 76, Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 2007, 98-99; Carlo GULLO and Alessia GULLO, *Prassi processuale nelle cause canoniche di nullità del matrimonio. Terza edizione aggiornata con l'Instr. "Dignitas connubii" del 25 gennaio 2005*, Studi Giuridici 80, Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 2009, 253, note 9 (= GULLO-GULLO, *Prassi processuale*); IZZI, "Corresponsibilità," 282; GARCÍA MARTÍN, "Gli atti giuridici," 120.

121 Cf. GROCHOLEWSKI, Commentary on Canon 1426, 751, no. 1, who cites the following canons from whose norm collegial judging diverges: cc. 119, 127 § 1, 140 § 2, 443 § 5; 333 § 2, 337 §§ 2-3, 349.

scheduled session.[122] "If because of illness or some just cause gathering becomes difficult, the meeting must then be deferred to another day."[123]

The session is a strictly judicial session in which the members of the college alone take part.[124] This secrecy is necessary in order to ensure both freedom in judging[125] and certainty and unity in the collegial act. For the presence of a non-judge introduces possible expectations and social consequences extraneous to the work of the college. And should others be present, the purity of the decision as solely that of the college is compromised or even undermined.

Once the college has gathered alone at the appointed place and time, a series of about five steps is carried out. Apart from other possibilities that the legislator anticipates (e.g., deferral of judgment for further study or supplementary instruction),[126] these are to be observed at every session. Some additional steps follow in order for the session to find appropriate expression.

2.5.1 — *The prayer*

The judicial session takes place only "*post divini Nominis invocationem*" (c. 1609 § 2). In other words, the judges begin the session with a prayer imploring divine assistance, recognizing God's justice and mercy and their own limitations and sinfulness. Most suitable indeed is the prayer of Spanish, late seventh century provenance, the *Adsumus*,[127] which "for centuries has been the opening prayer in the sessions of the Apostolic Tribunals: the Apostolic Penitentiary, the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura, and the Roman Rota." These tribunals "still begin their own sessions for judgment

[122] The practice is to be avoided by which they are emailed to the tribunal (cf. NOBEL, "Canons 1609 and 1610," 184), since the secrecy and the gravity of the document would be compromised.

[123] See TORRE, *Processus matrimonialis*, 347, § 1. See also CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*, vol. 3, 172, no. 5571; GARCÍA MARTÍN, "Gli atti giuridici," 120. PACHECO, referencing c. 119, seems too tolerant of a judge who chooses to be absent from the session, as if the college may simply proceed without him (cf. "Tribunal colegial," 663).

[124] Cf. *CIC*/83 cc. 1455 § 2, 1609 §§ 1-2; "cui [i.e. conventui] nemo praeter collegii iudices adesse potest" (*CCEO* c. 1292 § 1; "cui [i.e. discussioni] non intersint nisi soli Iudices" (*Normae*/94 art. 90); "remotis quibusvis tribunalis ministris" (*DC* art. 248 § 1); "nemine adstante" (*LP* art. 47 § 2).

[125] Cf. LEMIEUX, *The Sentence in Ecclesiastical Procedure*, 56.

[126] On the problem of "deadlock" in the judicial voting, see ibid., 59-61; "Votum P. Seraphini Many, C. S. Sulpitii Consultoris," 1908, in *Il libro "De processibus,"* 648, "Can. 182. … § 2."; "Schema interlocutorio 1 1909," in ibid., 745, "Can. 8 [16]. … § 2."

[127] See Appendix.

with the recitation of the *Adsumus*."[128] For these tribunals in different respects stand as models, both in their jurisprudence and their praxis, for all the tribunals of the Church. And, especially in the case of the Roman Rota, the primary object of trials is the same as that at diocesan and interdiocesan tribunals: the alleged nullity of marriage and the imposition or declaration of penalties. This prayer is thus highly commended for all tribunals.

2.5.2 — *The report*

After the prayer, the presiding judge announces which cause is to be judged (since several are typically decided at a single session) and then calls upon the *ponens* to introduce and give a report about it.[129] The report of the *ponens* resembles what will be the *Species facti* section of the definitive sentence. It explains the basic facts of the controversy, the request of the petitioner, and the fundamental response of the respondent(s). It identifies what proofs were admitted and the principal allegations made during the discussion. And it may recount any incidental questions that were raised and what resolution was or still may need to be given to them.[130]

2.5.3 — *The votes*

The *ponens* concludes his report by presenting his own individual judgment about the cause, and then each judge follows in turn according to the order of precedence (c. 1609 § 3). The law identifies this moment as each judge presenting his *conclusiones*. Following judicial praxis, this would seem to be the dispositive content of the document called the *votum* of the judge.[131]

[128] See Gianpaolo MONTINI, "*Adsumus, Domine Sancte Spiritus, adsumus*. La preghiera nella sessione per la decisione giudiziale (can. 1609 § 3)," in *QDE*, 16 (2003), 164-194, at 169-170 (= MONTINI, "*Adsumus*"). See also, e.g., MORÁN BUSTOS-PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico*, 426, no. 3.

[129] *CIC*/83 cc. 1429, 1609 § 3; *CCEO* cc. 1091 § 4; 1292 § 3; *DC* artt. 47 § 1, 248 § 3.

[130] Cf. WERNZ-VIDAL, *De processibus*, 563, no. 594; MUÑIZ, *Procedimientos eclesiásticos*, vol. 3, 368, no. 441, 2º; NOVAL, *Pars I. – De iudiciis*, 413, no. 626.

[131] "… conclusiones suas seu votum" (*LP*/*1908* c. 31 § 2; *Normae*/34 art. 136 § 1; *Normae*/94 art. 89 § 1); "decisionem … (seu *votum*)" and "Vota scripta" (*Regulae servandae in iudiciis apud Sacrae Romanae Rotae Tribunal approbatae et confirmatae a Pio Papa X*, 2 August 1910, in *AAS*, 2 (1910), 783-850, at § 177, 2 and § 178, 5; = *RS*/*1910*); "Vota iudicum" (*PME* art. 203 § 1); "vota sua de merito causae" (*DC* art. 248 § 2); "iuxta maioritatem votorum" ("Schema 1909 per il Congresso dei Cardinali 1910," in *Il libro "De processibus,"* 763, "Can. 6 [41]. § 1"); "Unusquisque iudex debet afferre suum votum scriptum et subscriptum, in quo propriae proponantur conclusiones ..." (WERNZ-VIDAL, *De processibus*, 563, no. 594); "Die constituta expedit quemque iudicem afferre votum suum scriptum ..."

The *votum*, then, is what the judge will have written well before the session as a result of his individual examination of the cause.[132] Only by fulfilling this preparatory work is he able to bring his *votum* with him to the judicial session — "*singuli iudices scriptas afferant conclusiones suas*" (c. 1609 § 2). However, "if one or more of the judges have not prepared a written opinion and appear in the tribunal hall on the day appointed without this, it appears that the court must adjourn. It cannot licitly proceed to the definitive sentence unless the individual judges have written their opinions."[133]

The judge's *votum* articulates his conclusion about each question posed in the *contestatio litis*, but it also includes the argumentation *tam in iure quam in facto* that support it (c. 1609 § 2). And so it "must have the structure of a very brief sentence (1-2 pages),"[134] both expressing key principles of law and jurisprudence and declaring what the judge thinks to be proven (*probata*) in the acts of the cause. A careful preparation of the *votum* promotes the richer motivation of the definitive sentence and assists the *ponens* in the preparation of it.[135]

The judge also signs the *votum*, unless it is prepared for a cause being treated by an Eastern tribunal (*CCEO* c. 1292 § 2). There is no need to date it, since as a *votum* it is not public and is meant to be used only in a setting protected by secrecy. Evidently, presenting this *votum* within the college

(HEINER, *De processu criminali ecclesiastico*, 114, no. 4); "Chaque juge doit apporter son *votum* écrit ..." (Raoul NAZ, *La procédure des actions en nullité de mariage*, Paris, Letouzey et Ané, 1938, 107); "vota seu conclusiones" and "Ponens votum legit" (PINNA, *Praxis iudicialis canonica*, 132, nn. 3 and 4); "i c. d. 'vota'" (BERNARDINI, "Giudice unico e giudice collegiale," 347); "su voto escrito" (DEL AMO, "Verdad, ley y justicia," 525-526, no. 5.2); DE LUCA, "La figura del Collegio dei Prelati Uditori," 107; Carlo GULLO and Roberto PALOMBI, "La procedura presso il Tribunale della Rota Romana," in *Le "Normae" del Tribunale della Rota Romana*, 197-198 (= GULLO-PALOMBI, "La procedura presso il Tribunale della Rota Romana"); Craig A. COX, Commentary on Canon 1609, in CLSA *Comm2*, 1718; GARCÍA FAÍLDE, *Tratado de derecho procesal canónico*, 359, *passim*; Michael HILBERT, "Le decisioni del giudice (artt. 246-262)," in Piero Antonio BONNET and Carlo GULLO (eds.), *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas connubii." Parte Terza: La parte dinamica del processo*, Studi Giuridici 77, Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 2008, 563 (= *Il giudizio di nullità matrimoniale*, vol. 3); GULLO-GULLO, *Prassi processuale*, 254; CANOSA, "Gli organi collegiali," 91; IZZI, "Corresponsibilità," 282.

132 *Vide supra* 2.4.

133 DOHENY, *Canonical Procedure*, 478.

134 See MONTINI, *Pars dynamica*, 442, no. 2. Writing in the pre-1917 *CIC* era, Franz WERNZ teaches: "Ipsa quoque suffragia ferenda sunt in forma legitima iuxta praxim tribunalis" (*De iudiciis in genere*, 85, no. 94).

135 Cf. LLOBELL, "La genesi della sentenza canonica," 728.

involves reading it aloud to the other judges[136] or at least verbally explaining its substantial content.[137]

The order of precedence[138] applicable to the college of judges is defined not in the 1983 *CIC* but in canon 106, 3º of the 1917 *CIC* which, however, obviously did not anticipate non-clerical judges. After the *ponens*, the following would seem to be the order of precedence in the current discipline, generally determined by date of appointment in cases of equal status:[139] the judicial vicar, adjunct judicial vicars, presbyters, deacons, others. Alternatively, following the *ponens*, the precedence might be given to the presiding judge and then to others in the order listed in the decree of constitution of the tribunal.[140] A sound rule would be for the order of precedence to direct the order in which the judges are listed in that decree.

The *vota* containing written conclusions are to be kept in secrecy. They are "added to the acts of the cause" (c. 1609 § 2) in the sense that they remain part of the cause and would be kept sealed in an envelope with the acts (*DC* art. 248 § 7).[141] Prior to being archived, though, they may be entrusted to the *ponens* so that he may draw up the motiviation of the sentence from them, unless this motivation was noted during the session itself.

[136] Cf. LEGA-BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 948, no. 6; *Normae*/94 art. 90.

[137] DOHENY suggests the practice of the judges first distributing their *vota* to each other, so that all may read them, followed by a summary presentation of the conclusions of each and the discussion (*Canonical Procedure*, 478).

[138] Noval had originally recommended that the judges proceed "incipientes a iunioribus" ("Votum R.P. Iosephi Noval O.P. Consultoris," 1908, in *Il libro "De processibus,"* 596, *sub* "Can. 209. § 1"), which was accepted into the 1909 schema (ibid., 745, "Can. 4 [12]. § 1."). This might have been based on the Italian practice aimed at ensuring the independence of the judges, lest the youngest judges feel pressured to change their vote quickly before stating it after hearing that of the more experienced judges. Use of the order of precedence, which was introduced definitively by means of the 1909 schema (ibid., 828, "Can. 5 [444]. … § 3."), is nevertheless suitable, since the independence of each judge is fostered by the individual study of the cause and the preparation of written conclusions (cf. ROBERTI, *De processibus*, vol. 2, 182, note 3).

[139] Cf. LEGA-BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 133, no. 2. If they were appointed on the same date, precedence is determined by date of ordination; but precedence is enjoyed by the one ordained later if he had been ordained by the Pope. Otherwise, if they were ordained at the same celebration, the one who is older enjoys precedence.

[140] Cf. MONTINI, *Pars dynamica*, 444-445.

[141] Cf. MONTINI suggests that they be kept safely in the archive of the judicial vicar (ibid., 443, citing *PME* art. 203 § 1, *Normae*/94 art. 89 § 3, and *DC* art. 248 § 7). DE DIEGO-LORA questions the rule about adding the *vota* to the acts, seeing good sense in the praxis of the Roman Rota by which the *vota* are kept in the dean's archive (Commentary on Canon 1609, 1475, c).

The *ponens* is to ensure that their secrecy is protected by the secure storage of the *vota* in the meantime according to a method perhaps to be regulated in the statutes of the tribunal.

2.5.4 — *The discussion*

Once the *vota* have been read, a discussion follows under the direction of the presiding judge (c. 1609 § 3). This discussion among the judges is intended in the first place to lead to a clear identification of what the dispositive part of the sentence is,[142] which is "the will of the college," who declares its conviction about what is "the will of the law in a certain case."[143] The reaching of the decision by the majority of the college is the defining collegial moment, since the judgment of each individual judge contributes to the college's "one act of the will resulting from the fusion of the single individual opinions."[144]

The discussion is also meant to allow for a fruitful exchange and even debate among the judges about particular points of jurisprudence or interpretations of the proofs. Disagreements in regard to the ultimate votes can be addressed,[145] and this might even lead to the change of one's vote for particular reasons (c. 1609 § 4) to be signified by a written inscription on the original *votum* itself.[146] A member of the college, though, has no obligation whatsoever to yield to the will of the majority by changing his vote. He even has the right to demand that his dissenting *votum* be transmitted to the superior tribunal in the event of an appeal (c. 1609 § 4).[147]

[142] Cf. Arroba Conde, *Diritto processuale canonico*, 517.

[143] See Francesco Roberti, *De processibus*, vol. 2, Rome, Athenaeum Pontificii Seminarii Romani ad S. Apollinaris, 1926, 179 and 180, nn. 451 and 453.1.

[144] Fernando della Rocca, *Canonical Procedure. Philosophical-Juridic Study of Book IV of the Code of Canon Law*, trans. John D. Fitzgerald, Milwaukee, The Bruce Publishing Company, 1961, 88, note 12. See also Gullo-Palombi, "La procedura presso il Tribunale della Rota Romana," 198, *sub* Art. 91, A; Izzi, "Corresponsibilità," 266.

[145] Cf. Wernz-Vidal, *De processibus*, 563, no. 594; Muñiz, *Procedimientos eclesiásticos*, vol. 3, 368, no. 441, 4º. On the moderate character of this discussion, focused on the object of the controversy, see Lega-Bartoccetti, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 948, no. 7.

[146] The formula once to be used in the Roman Rota was this: "Accedo voto Domini [insert name of fellow judge], et ob rationes in eodem voto expressas, vel ob …." (*RS/1910*, § 178, 2). In other words, a judge can make the motives expressed by another judge his own, or he can state his own new motives supporting the new vote.

[147] In an Eastern tribunal, wherein judges do not write their name on their *vota*, the dissenting judge can demand the transmission of all the *vota* to the superior tribunal in the event of an appeal (*CCEO* c. 1292 § 4). On the dissenting *votum*, see Renato Baccari, "Una specie di

2.5.5 — *The* folium disposivitum

Once the discussion has ended and resulted in the unified will of at least a majority of the college, the disposition for each doubt to be resolved is to be drawn up by the *ponens*. This document, the *folium dispositivum* (dispositive sheet, or page with the disposition), is described in art. 248 § 6 of the Instruction *Dignitas connubii* in the same words used in art. 198 § 6 of the 1936 Instruction *Provida Mater Ecclesia*: "When a decision has been agreed upon, the *ponens* is to write it in the form of an affirmative or negative response to the doubt proposed, then sign it together with the other judges and attach it to the dossier of the acts."[148] Its use is firmly rooted in the judicial praxis of the Church. Prior to the issuance of the 1917 *CIC*, one canonist defined it as the "formulation of the individual decisions which the sentence will contain."[149] Since then it has been described by Lega as an "authentic document" or "sheet" (*authenticum documentum seu folium*)[150] containing, in Pinto's terms, "the bare decision."[151]

The *folium dispositivum* is a document that establishes in the acts of the cause that the college indeed convened in accord with the decree of the presiding judge (date, time, place), that it made a decision, and what that specific ultimate decision was. As has been explained, the date of the session is the date of the decision; and the decision that is agreed upon among the members of the college is definitive. "In strict terms, we can affirm that the pronouncement properly speaking is the written document which recognizes what was decided in the deliberative session, a pronouncement which will be written up, motivated and formalized until it acquires the definitive form

'dissent' introdotta dal nuovo *CIC*," in Zenon GROCHOLEWSKI and Vicente CÁRCEL ORTÍ (eds.), *Dilexit iustitiam. Studia in honorem Aurelii Card. Sabattani*, Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 1984, 285-292; William L. DANIEL, "The Dissenting Conclusion of the Judge," in *StC*, 44 (2010), 189-209 and *CLSGBI Newsletter*, 168 (December 2011), 30-48; Ignacio GORDON, "Nota. Responsio nonnullis quaestionibus de interpretatione quorundam canonum Libri VII C.I.C.," in *Per*, 75 (1986), 639-645; Francis G. MORRISEY, "Canon 1609: Personal Conclusions of a Dissenting Judge," in *CLSA AdOp2*, 489-491. MUÑIZ had argued *praeter legem vigentem*, anticipating what would be permitted in the 1983 *CIC*, that the preservation of the secret votes of the judges has to mean that they may have some future use, including on the occasion of an appeal, when they can inform the minds of the superior judges (cf. *Procedimientos eclesiásticos*, vol. 3, 371, no. 444).

148 Cf. also *LP/1908* c. 32 § 1; *RS/1910* § 179, 1; *Normae*/34 art. 142 § 1; *Normae*/94 art. 95 § 1; *LP* art. 47 § 4.

149 See "Votum R.P. Iosephi Noval O.P. Consultoris," 1908, in *Il libro "De processibus,"* 596, "Can. 212." See also ibid., 745, "Can. 7 [15]."

150 LEGA-BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 949, no. 9.

151 See PINTO, *I processi*, 383.

of the sentence, which is published and given over to the knowledge of the parties."[152] The *folium dispositivum* is the testimonial, or *actus processus*, of the definitive, verbally deliberated and agreed upon decision. The inscription and signing of this document renders the decision firm and irrevocable,[153] such that there cannot be, for example, a subsequent meeting in which the judges informally change their decision.[154]

In addition to the final disposition(s), it may also include, as the case may be, a change in the *ponens* (*DC* art. 249 § 1), specific motives that the college would like expressed in the sentence (c. 1610 § 2), a decision about extending the time for publication of the sentence beyond one month (c. 1610, § 3), and the imposition of a *vetitum*. "The greatest care must be taken in writing up this *dispositivum*, since verification is later absolutely impossible," due to the secrecy that protects the session.[155] One ought to be able to find in the *folium dispositivum* a complete, sufficient record of the event of the judicial session. However, it must not indicate the votes of the individual judges, which remain *sub secreto* (c. 1455 § 2).[156] In this regard, Doheny taught the following many decades ago: "Hence, there should never be any reference whatsoever made by anyone as to the nature of the votes on the different cases."[157]

2.6 — Drafting and Approval of the Sentence

Once the college has made its definitive decision, it has to be thoroughly consigned to a written form that describes the basic facts at issue in the cause (*facti species*); elucidates the applicable norms, jurisprudence, and

[152] See Morán Bustos-Peña García, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico*, 427-428.

[153] Arroba Conde applies to this moment the norm of art. 259 of *DC* (see *Diritto processuale canonico*, 518).

[154] Cf. Tribunal of the Roman Rota, Decree *c.* De Angelis, *Antelien. Maronitarum*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis sententiae*, 9 December 2004, in *RRT Decr*, 22 (2004), 87-92. In this case, the college held its session and resolved to issue a negative sentence on both grounds, as was recorded in the *folium dispositivum*. About eighteen months later, seeing that the sentence still had not been written, the college decided to change its decision to an affirmative one on both grounds, publishing an affirmative definitive sentence accordingly, which sentence was declared null by the Rota because of the defect of *ne bis in idem*, a form of absolute incompetence (cf. *DC* art. 9 § 2). In other words, it attempted to issue two decisions in the same cause since it illegitimately held two sessions.

[155] See Montini, *Pars dynamica*, 447.

[156] This is done, e.g., in Benedetti, *Ordo iudicialis*, 74-75, Caput XXXIX. For better samples, see Pinto, *I processi*, 383, note 553 and García Faílde, *Tratado de derecho procesal canónico*, 654.

[157] Doheny, *Canonical Procedure*, 480.

other juridical principles (*motiva in iure*); and analytically argues in support of the disposition of the college which is declared (*motiva in facto*). This is the document called the definitive sentence, usually written by the *ponens* unless another member of the college has been deputed by the college to draft it. Once the sentence is drafted, it can attain force only once it has been signed by each member of the college and the notary, who guarantees its authenticity. All four of these signatures are required for the validity of the sentence, as is clear from the text of canon 1622, 3º taken together with canon 1612 § 4, which requires the signatures of all the judges and the notary if the sentence is issued by a college of judges ("… cum subscriptione iudicis vel, si de tribunali collegiali agatur, omnium iudicum et notarii").[158]

It is hidden from no reasonable person that a judge can only sign a definitive sentence that he has first carefully read. No judge should be pressured or allow himself simply to "sign off" on a sentence, bundled among the other papers waiting for his attention at the tribunal office. The sentence is an act of the college of which he is a member. And in signing it, the judge is not performing a mere clerical task but is signifying his "approval" (*approbatio*) of the sentence.[159] Does the sentence accurately pronounce the disposition of the college? If some time has passed, the judge probably would need to have convenient access to the *folium dispositivum* to be sure of this. Does the sentence include the motives possibly agreed upon by the college in the discussion? Before the judge signs the sentence, he should also be attentive to whether it contains any unnecessarily offensive language, obvious or embarrassing typographical errors, or other elements unworthy of a solemn public act of the sacred power of the Church. Once all of this has been checked and, if necessary, resolved by the college or the *ponens*, approval of it by signature can be made. And it is to be signed in the presence of the notary, who finally signs it to verify that the judges were the ones in truth to approve and sign it.

[158] Previously, the law had more implicitly identified the college of judges from which the sentence emanated when it prescribed the signature "iudicis vel omnium iudicium, *si plures fuerint*, et notarii" (*CIC*/17 c. 1874 § 5, emphasis added). This meaning, though, was declared by an authentic interpretation not long after the promulgation of that law. See PONTIFICAL COMMISSION FOR THE AUTHENTIC INTERPRETATION OF THE CANONS OF THE CODE, Response "XIII. De sententia (cann. 1874 et 1894)," 14 July 1922, in *AAS*, 14 (1922), 529.

[159] "… sententia dein singulorum iudicum subicienda est approbationi" (c. 1610 § 2, *in fine*; cf. *CCEO* c. 1293 § 2).

3 — *Practices to Be Avoided*

In the history of the moderation of the correct administration of justice in the Church, there seems to have been some difficulty or maybe even resistance among churchmen to the proper expression of collegiality in judging. Pope Celestine III in 1193 gave consideration to colleges of judge-delegates in which one or more delegates were unable or *unwilling* to be present to exercise their function.[160] And when Pope Gregory XVI introduced the use of colleges in the dioceses within the Papal States, it took at least twenty years for it to be implemented in some dioceses.[161] Even so in our time does the Church's judiciary face a number of difficulties in the implementation of the principle of collegiality in the exercise of judicial power, despite the repeated normative reiterations of the reservation of certain causes to a college of judges.[162] These difficulties represent practices to be avoided in relation to the composition of the college (1-3) and the holding of the judicial session (4-7).

3.1 — Illegitimate Use of a Single Judge

In order to contextualize this illegitimate practice, it is necessary to explain the legitimate exception by which the legislator provides some elasticity to the norm reserving causes to a college of judges. In the general discipline, such causes can be entrusted by the bishop moderator to a single clerical judge when it is impossible for the judicial vicar to constitute a collegial tribunal, provided that this has been permitted by the conference of bishops in the Latin Church (c. 1425 § 4)[163] and by the authorities identified

[160] "Adjiciamus etiam, quod, ubi fuerit in commissione appositum, ut, si omnes interesse nequiverint, duo eam nihilominus exsequantur, et si aliquis ex ipsis, quum possit, noluerit interesse, duo nihilominus in causa procedant, licet ille tertius gravissime sit arguendus pro eo, quod mandatum apostolicum exsequi subterfugiat aut contemnat" (X, 1, 29, 21). See also X, 1, 3, 13: while one might be excused if he had a legitimate impediment, "[n]ec ille, qui tantummodo non vult interesse, hac impossibilitatis interpretatione valet aliquatenus excusari," unless the papal rescript provided otherwise.

[161] "Nè può questa Sagra Congregazione dissimulare che taluni Ordinari nella composizione del loro Tribunale criminale quanto al numero dei giudici con voto decisivo non hanno presente il disposto dell'Appendice al Regolamento organico e di procedura criminale per norma delle Curie Ecclesiastiche emanate dalla sa. me. di Gregorio XVI per mezzo della Segretaria di Stato li 5 Novembre 1834 ..." (SCBR, *Enciclica*, in *Collectanea*, 187).

[162] On the deontology of the correct manner of collegially exercising judicial power, see Izzi, "Corresponsibilità," 265-285, *passim*.

[163] Expressions of "impossibility" are detected in some of the particular law of conferences of bishops permitting use of a single clerical judge when it is not possible to form a college.

in canon 1084 § 3 of the *CCEO* for the Eastern Churches. Both norms state that this can be permitted for as long a time as the impossibility (*impossibilitas*) endures. Since 8 December 2015, the bishop moderator has had the faculty by law to entrust causes of nullity of marriage to a single clerical judge, regardless of any general dispositions in the matter on the part of the aforementioned authorities (*MI* c. 1673 § 4; *MMI* c. 1359 § 4). However, even for such causes, he may only do that when it is impossible to constitute a college: "si tribunal collegiale constitui *nequeat*" (emphasis added).[164] This corresponds with the language in the original concession in the universal law, which allowed use of a single clerical judge when a college *cannot* be formed (*nec efformari possit*).[165]

See, e.g., *CLD*, vol. 11, 340-343 (Canada, Ireland, the Philippines, and Switzerland); *CLD*, vol. 12, 824-825 (Gambia, Liberia and Sierra Leone and the U.S.A.); *CLD*, vol. 13, 631 (New Zealand).

164 The norm describes the situation more fully in these terms: "si tribunal collegiale constitui nequeat in dioecesi vel in viciniore tribunali ad normam ad § 2 electo." In our opinion, this latter phrase should not be taken to mean that the bishop moderator illegitimately entrusts a cause to a single judge if a college can be constituted in the neighboring tribunal. For: a) the bishop is not bound to approach a neighboring tribunal, since doing so is a *facultas* (§ 2: "salva facultate") long recognized in the praxis of the Church after the bishop attains authorization from the Apostolic Signatura (*DC* art. 24 § 1); b) the bishop has a right and duty to administer justice in his own particular Church; and the motu proprio's emphasis on "the principle of proximity" would seem to favor this; c) the faithful have a right to approach the competent tribunal when it exists (cf. c. 221 § 1), and it does exist when at least a judicial vicar, defender of the bond/promoter of justice, and notary have been appointed; d) the tribunal is bound to judge a cause falling within its competence (cf. cc. 1457, 1505 § 1). Therefore, a monocratic tribunal would not seem to be illegitimate when a bishop moderator could have approached a *vicinius tribunal collegiale* with the authorization of the Apostolic Signatura. In other words, it is not obligatory to do so when the bishop cannot constitute a college.

165 "In primo gradu, cum nec per aggregationem viri laici collegium de quo in § 1 efformari possit ...." (PAUL VI, m.p. *Causas matrimoniales*, 28 March 1971, in *AAS*, 63 (1971), 443, V, § 2; IDEM, m.p. *Cum matrimonialium*, 8 September 1973, in *AAS*, 65 (1973), 579, V, § 2). The norm of *Causas matrimoniales* was received into the 1 November 1974 particular norms governing the tribunals of Canada and Australia (cf. *DR*, 260, no. 2, col. no. 1459). Doctrine would emphasize during that period the legislative prioritization of the principle of collegiality over the principle of priesthood. In other words, exceptions to having a college of priests could be made in order to make it possible to constitute a college of legitimately appointed judges, even if they were deacons or even (one of them) a layman. See, e.g., Francesco BERSINI, "(sulla introduzione di mons. Di Felice)," in Angelo DI FELICE (ed.), *Il motu proprio "Causas matrimoniales" nella dottrina e nell'attuale giurisprudenza*, Annali di Dottrina e Giurisprudenza Canonica (V), Rome, Catholic Book Agency, 1979, 95; GORDON, *Adnotationes*, 271-272, 274-275; IDEM, "El M. P. '*Causas matrimoniales*' y las normas americanas," 206, *sub* "Art. II."

This exception is to be read "in a strict and rigorous sense"[166] (c. 18). It is also to be understood in accord with the *gravitas legis* (cf. c. 90 § 1), which has two aspects. (1) This is a law which pertains to grave matters (*vide supra* 2.1), since "[q]uestions involving the bond of marriage [like others reserved to a college] are too sacred and important to be entrusted to the judgment of one person."[167] For this reason, use of a college should not be characterized as a mere "ideal"[168] in the operations of a diocesan or inter-diocesan tribunal. (2) Also, the gravity of the law is underscored by the legislative technique of "reservation" which has to do with the restrictive allocation of the competence of an authority, with the result of rendering other authorities *inhabiles* (cf. c. 10), or incompetent.[169] It was thus not unreasonable for the prior law to declare the illegitimate number of judges to be a cause of the irremediable nullity of the sentence, closely associated with absolute incompetence.[170] Even now it would seem to be one, lesser expression of the lack of the power of judging in the tribunal (c. 1620, 2º).[171] In any case, because it is an exception in a grave matter and a reservation of authority, it is an invalidating law (*CIC* c. 1622, 1º; *CCEO* c. 1304 § 1, 1º).

Accordingly, as the common doctrine holds, any kind of cause reserved to a college by law can be entrusted to a single clerical judge only when there is a *physical or moral impossibility* to constitute a college.[172] There is a

[166] See Cabreros de Anta, "Reforma del proceso," 242, c).

[167] Doheny, *Canonical Procedure*, 56. In the same sense, see Bernardini, "Giudice unico e giudice collegiale," 346-347. For a defense of single judge tribunals, see, e.g., Thomas J. Green, "The Revision of the Procedural Law Schema: Implications for Tribunal Practice," in *Jur*, 40 (1980), 357-359.

[168] See the official commentary on the American Procedural Norms in *CLD*, vol. 7, 952, *sub* "Norm 3, *Commentary*."

[169] Cf., e.g., cc. 87 § 1; 430 § 1; 504; 584; 686 § 1; 1031 § 4; 1047 §§ 1-2; 1078 § 2; 1308 § 1; 1405 § 3.

[170] *CIC*/17 c. 1892, 1º; *SN* c. 418, 1º; *PME* art. 13 § 1. The illegitimate use of, e.g., four judges would seem not to cause nullity, since the principle of collegiality is observed, and no less than three judges would have issued such a decision (cf. Sacred Roman Rota, Definitive Sentence *c.* Wynen, *Nullitatis matrimonii*, 12 November 1949, in *RRT Dec*, 57 (1949), 503-504, 507, nn. 6, 11; Tribunal of the Roman Rota, Decree *c.* Civili, *Emeriten. in Venetiola*, *Nullitatis matrimonii*; *Nullitatis sententiarum*, 5 May 1999, in *RRT Decr*, 17 (1999), 108, no. 7).

[171] Cf. Pinto, *I processi*, 403, no. 154.

[172] See, e.g., Emilio Colagiovanni, "M. P. 'Causas matrimoniales,'" in *ME*, 98 (1973), 34; Thomas J. Green, "The American Procedural Norms—An Assessment," in *StC*, 8 (1974), 330-331, b); Abbé Bonnet, "Notes sur le Motu Proprio de Paul VI 'Causas Matrimoniales,'" in *AC*, 23 (1979), 423-424; Gordon, *Adnotationes in m.p. "Causas matrimoniales,"* 277, no. 2, 1ª; Javier Ochoa, "I processi canonici in generale," in *Ap*, 57 (1984), 207; Pinto, *I processi*, 108; Bonnet, "I Tribunali," 200; Llobell, "La genesi della sentenza canonica," 718;

physical impossibility when there are only one or two judges in the tribunal and thus not three physical persons holding the office of judge. A moral impossibility exists when there are three or more judges holding office in the tribunal, but the high number of causes introduced and pending cannot be treated without an excessive and unjust passage of time (e.g., over two years even for causes involving the simplest instruction).[173] One author describes this moral impossibility in terms of "a grave difficulty which cannot be overcome except with less suitable persons lacking the qualities with which ecclesiastical judges must be endowed, with a resulting prejudice against the prompt and correct administration of justice, which greatly impacts not only the discredit of the tribunals but also detriment to the salvation of souls."[174] The legitimate use of this exception has consistently been a question not of what is convenient or desirable, but of what is possible.[175]

The doctrinal concern for insistence upon the criterion of impossibility "lest abuses creep in too easily in such a grave matter"[176] has been declared recently by the supreme legislator. Fundamental criterion II directing the reform enacted by *Mitis Iudex* (stated also in the preamble of *MMI*) is about "the single judge under the responsibility of the Bishop." And it reads: "The

DE DIEGO-LORA and RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Lecciones de Derecho procesal canónico*, 277; GARCÍA FAÍLDE, *Tratado de derecho procesal canónico*, 123, no. 3; MORÁN BUSTOS-PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico*, 99; Massimo DEL POZZO, "L'ampliamento del ruolo processuale del Vicario giudiziale nel 'sistema' del *Mitis iudex*," in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale. Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, 28 (2019), 92, note 157; Rafael RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Addenda. Nuevos cánones sobre procesos de declaración de nulidad del matrimonio con sus comentarios actualizados*, Pamplona, EUNSA, 2016, 11.
It was already being requested in 1915, by the Archbishop of Alger in Algeria, that the legislation envision some exceptions for cases of necessity due to the moral impossibility of priests truly expert in canon law gathering to judge causes (see "Animadversiones Episcoporum ac Superiorum regularium in Librum V (De causis matrimonialibus) Schematis Codicis iuris canonici 1915," in *Il libro "De processibus,"* 912, *sub* "Can. 487" a).

173 Cf. MONTINI, *Pars statica*, 134-135. On these factors in the missions, especially the insufficient number of canonists, the lack of financial resources, and poverty of peoples, and the proximate occasion for giving causes a less serious examination, see BUIJS, "De tribunalibus ecclesiasticis," 167, 171.

174 See DEL AMO, *Nueva tramitación*, 110, *sub* b), 1º.

175 See also, e.g., LÜDICKE-JENKINS, *"Dignitas connubii." Norms and Commentary*, 72, no. 3.

176 See LEFEBVRE, "De procedura in causis matrimonialibus," 567. The author did not seem very concerned about the exception in the American Procedural Norms, since there is much precedent in Roman law, canon law, and secular law, there are practical benefits to a single judge, and there were safeguards in place, such as the right to request a college, the presence of conditions to be fulfilled, and the right of appeal (cf. ibid., 568-570). However, he seemed a little more reserved about single judges a couple years later, perhaps after having seen the early bad fruit of such a loose concession (cf. IDEM, "Le Motu proprio," 149, b)).

constitution of a single clerical judge in first instance is entrusted to the responsibility of the bishop, who in the pastoral exercise of his judicial power is to be cautious, lest there be indulgence in any laxism whatsoever."[177]

A criterion by which the bishop moderator is to measure the possibility of laxisim is the illegitimate use of a single clerical judge, that is, entrusting causes to such a judge when it is not truly impossible to constitute a college. Because of the seriousness of the matter, the impossibility of constituting a college has to be established in the acts of the cause.[178] If it is not, the sentence would stand vulnerable to a complaint of remediable nullity due to an illegitimate number of judges contrary to the norm of law. Positive doubts about the existence of such an impossibility arise, for example, when three judges are assigned in the constitution of the college but only one issues and signs the sentence[179] or when the judicial examination is made before three judges ("Why were just as many judges lacking for issuing the sentence?"[180]).

[177] "II. – *Iudex unicus sub Episcopi responsabilitate*. – Constitutio iudicis unici, clerici utique, in prima instantia Episcopi responsabilitati committitur, qui in pastorali exercitio suae iudicialis potestatis caveat ne cuilibet laxismo indulgeatur." On the correct use of the single judge under the regime of *Mitis Iudex*, see, e.g., Massimo DEL POZZO, "L'organizzazione giudiziaria ecclesiastica alla luce del m. p. 'Mitis iudex,'" in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale. Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, 36/2015 (23 novembre 2015), 28: "La condizione comunque non deve essere interpretata in maniera eccessivamente leggera e disinvolta (la collegialità resta un'auspicabile forma di accortezza e serietà decisoria, mentre l'unicità del giudice costituisce una deroga consentita)."

[178] "… dubium exsurgit circa legitimitatem sententiae appellatae primi gradus a Iudice unico prolata, contra praescriptum can. 1425, § 1, eo quod non constet sufficienter ex actis utrum actum sit de casu in quo, ad normam can. 1425, § 4, propter impossibilitatem forte collegium constituendi" (TRIBUNAL OF THE ROMAN ROTA, Decree *c*. CORSO, *Sancti Iacobi in Chile*, *Nullitatis matrimonii; Confirmationis sententiae*, 3 May 1989, in *RRT Decr*, 7 (1989), 81, no. 4). "Quod vero ex decreto constitutionis tribunalis clare constet oportet" (Decree *c*. BRUNO, *Kikuiten*., 21 July 1995, 102, no. 8). For a disposition of equity in this matter, see SACRED ROMAN ROTA, Decree *c*. PALESTRO, *Teheranen. Chaldeorum*, *Nullitatis matrimonii; Confirmationis sententiae*, 17 February 1988, in *RRT Decr*, 6 (1988), 39, no. 2. It is not true that the decree of constitution of the tribunal has to prove that this had been permitted by the conference of bishops, which is a matter of public law (cf. Decree *c*. RAGNI, *Sancti Antonii*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis sententiae*, 26 May 1992, in *RRT Decr*, 10 (1992), 103-104, nn. 3-4).

[179] Cf. TRIBUNAL OF THE ROMAN ROTA, Decree *c*. DORAN, *Petropolitana in Insula Longa*, *Nullitatis matrimonii; Confirmationis sententiae*, 15 December 1988, in *RRT Decr*, 6 (1988), 236-237, no. 3. The need for such a change — which was not otherwise recorded in the acts — was unclear given the larger number of judges known in public records to be assigned in that tribunal (9 or 10).

[180] See TRIBUNAL OF THE ROMAN ROTA, Decree *c*. BURKE, *Madraspolitana et Meliaporen*., *Nullitatis matrimonii; Confirmationis sententiae*, 20 July 1988, in *RRT Decr*, 6 (1988), 175, no. 3.

Clearly, if there is negligence in preparing or hiring and appointing ministers of justice, such an impossibility is not real or tolerable; presumably, particular Churches endowed with the financial resources unavailable in mission territories can direct them to the correct administration of justice.[181] The defect of remediable nullity therefore arguably occurs even "when the impossibility is provoked by negligence in fulfilling the law" requiring the appointment of diocesan judges,[182] while nevertheless observing due restraint in judging the public administration on the part of a tribunal of justice.

A cause reserved by law to a college is also illegitimately entrusted to a single clerical judge at the level of appeal, even when a single judge legitimately issued the sentence at the first level of jurisdiction (*CIC* c. 1441; *CCEO* c. 1085 § 3).[183] A second instance sentence issued by such a single judge suffers from remediable nullity, both in causes of nullity of marriage[184] and in major penal causes, since it constitutes a violation of canon 1425 § 4 (see c. 1622, 1º) which may only be applied "at the first level of the trial." In matrimonial causes, it "seems necessary to fear lest, in a matter so grave,

[181] Cf. SACRED ROMAN ROTA, Decree *c.* STANKIEWICZ, *Montereyen. in California*, *Nullitatis matrimonii; Iuris recurrendi*, 24 May 1984, in *RRT Decr*, 2 (1984) 70-71.

[182] See ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, 209.

[183] Cf. Ignacio GORDON, *Novus processus nullitatis matrimonii. Iter cum adnotationibus*, Rome, Pontificia Universitas Gregoriana, 1983, 3, note 5. When this was compromised in some particular law in the 1970s, Charles LEFEBVRE judged the situation to be contrary to the judicial organization of the UK and the USA and to endanger the reaching of a correct judgment (see his "De procedura in causis matrimonialibus," 589). DI IORIO, on the other hand, interestingly (though unconvincingly) observed that a cause is more difficult to handle and judge in first instance than it is in second instance; so perhaps the exceptional use of a single judge should have been introduced in second instance rather than in first instance (cf. his "Adnotationes," 150). For an example of a cause judged during that period by a single judge in first and second instance, see SACRED ROMAN ROTA, Definitive Sentence *c.* EGAN, *Neo-Eboracen.*, *Nullitatis matrimonii*, 22 May 1976, in *RRT Dec*, 68 (1976), 218-234, where in no. 4 the norms are recalled, seemingly in response to some concern at the level of the Roman Rota that the second instance sentence could be null due to the lack of a college of judges.

[184] *MI* c. 1673 § 5 and *MMI* c. 1359 § 5 ("ad validitatem"); *DC* art. 30 § 4; TRIBUNAL OF THE ROMAN ROTA, Decree *c.* DORAN, *Siouxormen.*, *Nullitatis matrimonii; Confirmationis sententiae*, 13 December 1989, in *RRT Decr*, 7 (1989), 199, no. 7; Decree *c.* RAGNI, *Duluthen.*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis sententiae et decreti confirmatorii*, 13 December 1990, in *RRT Decr*, 8 (1990), 216, no. 7*c)*; Decree *c.* BRUNO, *Kikuiten.*, 21 July 1995, 100, no. 3. This norm also applies to necessarily collegial acts of the appellate tribunal, such as the remission of a cause to an ordinary appellate process (see, e.g., Decree *c.* PALESTRO, *Maiaguezen.*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis decreti admissionis ad examen ordinarium et nullitatis sententiae*, 3 July 1991, in *RRT Decr*, 9 (1991), 96, no. 6; Decree *c.* SERRANO RUIZ, *Pragen.*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis sententiae et novae causae propositionis*, 21 February 1997, in *RRT Decr*, 15 (1997) 43, no. 2).

a judgment about the nullity of the Sacrament … be simply issued in two instances by a single judge. Greater protection seems to be present in a collegial tribunal in at least second instance."[185] How much more is this to be insisted upon in light of "abuses" and "the levity with which, in some places, single judges declare nullity of marriage." As is evident, "there is a greater possibility for correcting the errors of a single judge by means of a collegial examination" at the level of appeal.[186]

3.2 — Arbitrary Standard of Easy or Difficult Cases

One illegitimate practice related to the reservation of causes of nullity of marriage to a college of judges is the ordinary use of a single clerical judge with the *de facto* reservation to the college of "difficult cases." This would seem to imply that most causes are not difficult but are "easy" or at least easier. Then, according to some private criterion, it is judged that one cause or another *is not* easy but is "difficult" or more difficult. "But we have not been acquainted with the foundation on which the distinction between *easy and difficult cases* is based."[187]

Now, it is true that, in the Latin Church, the bishop moderator can entrust "more difficult causes" to a college of three judges when they are not reserved to such a college by law, or even to a college of five judges whether or not they are reserved to a college of three judges (c. 1425 § 2).[188] This

[185] See Charles LEFEBVRE, "De iudiciali processu simplificando," in *Per*, 65 (1976), 661, 3). Unfortunately, this is not always treated with due seriousness in the current doctrine (see, e.g., LLOBELL, *I processi matrimoniali*, 173-174; Carlos M. MORÁN BUSTOS, "Retos de la reforma procesal de la nulidad del matrimonio," in *IC*, 56 (2016), 26, no. 4).

[186] See *Comm*, 16 (1984), 58.

[187] "At haud pernovimus quonam innitatur fundamento distinctio inter *casus faciles et difficiles*" (SACRED ROMAN ROTA, Decree *c*. FERRARO [*videntibus quinque*], *Nullitatis matrimonii*, 3 August 1973, in *DE*, 84 (1973-II), 256, no. 28). This distinction seemed to be implicit in one rejected suggestion that a single judge could handle a cause of nullity of marriage in first instance "unless the causes are more difficult" (see *Comm*, 10 (1978) 234, *sub* "*De § 1*").

[188] Examples of this in regard to nullity of marriage might include causes in which the facts correspond to no consolidated jurisprudence, when a marriage, already treated multiple times, is being judged on a new *caput nullitatis* in first instance, or when a cause is especially litigious and becoming bogged down with several incidental questions (cf. GULLO-GULLO, *Prassi processuale*, 86). *DC* appears to have expanded the meaning of illegitimate number of judges as a cause of remediable nullity to include divergence from such a disposition of the bishop moderator (art. 272, 1° taken together with art. 30 § 2). Cf. GARCÍA FAÍLDE, *Tratado de derecho procesal canónico*, 406, d); Gianpaolo MONTINI, "La querela di nullità (artt. 269-278)," in *Il giudizio di nullità matrimoniale*, vol. 3, 615-616.

possibility had also been illustrated, for example, in the norms on causes of solicitation, which were as a rule entrusted to a single judge, but the ordinary could entrust them to a college of three judges "in more difficult cases."[189] However, these norms constitute no basis for the aforementioned practice. For the supreme legislator himself has declared, in accord with the consistent jurisprudence of the Church, that causes of nullity of marriage especially involving an alleged defect of consent are difficult, since they demand an examination of the internal disposition of the will or the very use of the intellective and volitive faculties.

On the contrary, the practice seems to suggest that a given tribunal thinks marriages are not difficult to declare null. However, when the single judge realizes that the cause might need to be resolved with a negative decision, it is deemed "difficult" in the sense of being difficult to declare null. Perhaps, it is thought, a college would be able to justify a declaration of nullity or, if necessary, attain the moral strength required to issue a negative sentence. Obviously, this betrays a bias against marriage that is foreign to the judicial function and offensive to the Church's sacramental order. The practice might further suggest that it is not truly impossible to constitute a college of judges. For, evidently, the constitution of judges eventually occurs in the case by decision of the judicial vicar. This could mean that single judges are being used illegitimately all the time, causing all the sentences to be remediably null.[190]

Now, this practice may be in place in a tribunal wherein it is judged that a college cannot be constituted for *every* cause.[191] When this is the situation, the bishop moderator has to discern what percentage could be judged by a college (e.g., one half). He would thus be determining, in the just governance of his tribunal, that it is impossible to constitute a college for all causes, and so half will be judged by a single clerical judge. Accordingly, employing an

[189] See SUPREME SACRED CONGREGATION OF THE HOLY OFFICE, Instruction *Crimen sollicitationis*, 16 March 1962, Vatican City, Typis Polyglottis Vaticanis, 1962, 6, no. 6. Also, Marcelino CABREROS DE ANTAS encourages entrusting more difficult causes concerning the separation of spouses to a college of judges; but at the same time he acknowledges that such causes are not, by their nature, difficult (cf. his "El tribunal en las causas matrimoniales," in *Nuevos estudios canónicos*, Vitoria, Editorial Eset, 1966, 582, no. 2). Whatever the case may be, doctrine suggests that the bishop's enlarging of the college to five judges may be done not only in the act of constitution of the tribunal but, *servatis servandis*, anytime before the issuance of the definitive sentence (cf. BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus*, 50*; TORRE, *Processus matrimonialis*, 50).

[190] *Vide supra* 3.1.

[191] "Of course, circumstances may determine that … the use of a collegial court to hear *all* causes is impossible" (LÜDICKE-JENKINS, *"Dignitas connubii." Norms and Commentary*, 72, no. 3, emphasis added).

objective, pre-determined method,[192] half of the causes are judged by a college and half by a single judge. For example, with reference to the order in which the causes were introduced and inscribed in the tribunal's register or database (cf. c. 1458), the causes bearing an odd numbered protocol number are to be judged by a college and the even numbered by a single judge. This displays impartiality in the judging of causes according to a pre-determined order, and the seriousness of every case is appreciated, while recognizing that not all can benefit from the judgment of a college.

3.3 — An Indeterminate College

In some tribunals there may be the practice of leaving the constitution of the tribunal in a *de facto* indeterminate state until the cause has to be decided. This could take the form of a *pro forma* decree of constitution of the tribunal being issued in which all the judges holding office in the tribunal are constituted at the beginning of each trial. Then, three of them judge the cause if they are available when the cause is to be decided or if they are somehow privately assigned at a later date.[193] Such a decree is clearly illegitimate, since it is for the bishop moderator alone to entrust a cause to a college of more than three judges (specifically, five); the judicial vicar cannot do this. Also, it is disingenuous to defend such a practice on the basis that the parties are being told who the judge is (or could be) and that their right to object to any of them is being respected. Such formalism offends the parties' right to know who the members of the college *really* are. Such an empty decree of constitution, entrusting the cause to no specific judges, arguably leaves the definitive sentence vulnerable to a claim of irremediable nullity due a lack of power of judging in the tribunal.[194]

3.4 — The Lack of a Judicial Session

Clearly contrary to the norm of canon 1609 is the practice of the college of judges not gathering in judicial session for making the decision. When this practice is in place, the judges merely submit their *vota* to the notary or the *ponens* or perhaps, not even reading the acts of the cause, simply sign

[192] *Vide supra* 2.1.2.

[193] This is not what is being described in LEGA-BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 1, 134, no. 4, where it is taught that the decree of constitution might determine that, if all three or five judges cannot be present, the cause may be judged by two or four judges. For, as the text proceeds to explain, such a decree of constitution is evidently not one in which the decision is reserved *by law* but by the bishop to three or five judges.

[194] For the principles underlying such a theory, *vide supra* 2.1.1.

the definitive sentence written by the *ponens* (or some extern canonist) in isolation.[195] Whatever practice may be used to replace the judicial session, it undoubtedly "undermines the rational, ecclesial and juridical meaning of the collegial action."[196] It cannot be seen as a legitimate application of the medieval praxis of delegating a college with the clause, "If all cannot be present, two [or one] may judge the cause"![197] For it is almost always a matter of causes reserved by law to a college.

In accord with the meaning of proceeding collegially (c. 1426 § 1), the college cannot truly act unless its members are gathered together,[198] since its will comes about by the confluence of the wills of the individual members. This is not accomplished when each judge forms his individual will in isolation, outside judicial session. That activity, while essential, is only *preparatory* for the collegial decision at the session, when the college together forms its will and during which any member may alter his previous deliberation (c. 1609 § 4). For this reason, it has even been argued that, if a judge is absent from the session (and certainly if there is no session), the sentence could be deemed null since it was not really issued by the college.[199]

This practice gives rise to an incongruence in the evolution of the judges' pronouncement and may even amount to the commission of a delict. For the definitive sentence is not some procedural development subsequent to the

[195] While LYON may be correct about the value of all members of the college being present for the judicial examination of parties and witnesses (*The Collegiate Tribunal*, 59-61), the college first has to be accustomed to meeting properly for the definitive decision. And obviously the college cannot be present for judicial examinations in tribunals where they are never conducted!

[196] See MORÁN BUSTOS-PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico*, 426.

[197] See REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum*, vol. 1, 562-563, nn. 119-122. Also, it should be noted that when a judge was absent because he did not want to judge, such a "disobedient delegate is to be more severely rebuked" (see ibid., 562, no. 120; for further treatment, see 563, no. 123). Such a one "sins gravely" writes BOUIX in his *Tractatus de judiciis ecclesiasticis*, vol. 1, 151. Cf. "Votum Rmi. P. Iosephi Noval O.P. Consultoris," 1907, in *Il libro "De processibus,"* 388, *sub* "Can. 52 [53], … 1)."

[198] See GARCÍA MARTÍN, "Gli atti giuridici," 120, where, however, the author unfortunately exaggerates the point by stating that the college does not "exist" outside of its gathering. This lacks juridical sense, since it comes into existence, if you will — *rectius*: it is constituted and entrusted with the cause — when the judicial vicar decrees it. It is ever present during the trial and can be called upon by the parties or can act when the law demands it or when it reserves some act to itself.

[199] NOVAL teaches: "et si vel unus ex iudicibus desit, saltem in prolatione sententiae (cc. 1892, § 2 [*sic*], et c. 1874, § 5), vel quia nequit vel quia non vult interesse, iudicium sit nullum et quidem insanabiliter, ut praescribitur in c. 1892, § 2 [*sic*]" (*Pars I. – De iudiciis*, 66, no. 126). In jurisprudence, we read: "Causa definita absente uno ex collegio sententia invalida est quia a diverso Iudice collegiale ad normam can. 1620, n. 2, et can. 1622, nn. 1 et 3, decisa est" (Decree *c.* BRUNO, *Kikuiten.*, 21 July 1995, 104, no. 11). See also X, 1, 29, 22.

reaching of the decision. Rather it is the solemn declaration of the mind and disposition of the college of judges, documenting the content of the session of the college.[200] The definitive sentence thus begins with the invocation of the divine name (c. 1612 § 1) because the college of judges began its session with the invocation of the divine name (c. 1609 § 3). In other words, the definitive sentence essentially declares that the college gathered, invoked the divine name, and discussed the cause, which led to a particular evaluation of the proofs and arguments and the reaching of a particular decision. As it is authoritatively taught,[201]

> This purview of the prescript that intends each sentence to begin with the invocation of the Name of God reinforces the prescript concerning the invocation of the Name of God in the session for the decision. In fact, just as one would confront an error or falsity whenever the text of the sentence would relate a disposition that does not correspond with what was really established in the session for the decision, in the same way the invocation of the Name of God in the sentence, to which does not correspond a real invocation in the session for the decision, would seem to take the form of a falsehood.

The author continues: "In this way, omitting the invocation of the Name of God in the session for the decision" — and how much more, omitting a true judicial session! — "implies later either the assertion of a falsehood by stating it in the text of the sentence or the violation of the further prescript of mentioning the invocation by omitting it in the text of the sentence." There is also the sentence's falsehood in regard to the date and place where the sentence was issued (c. 1612 § 4), that is, where the judges collegially gathered and made their decision.

Therefore, the sentence that is issued by a college of judges which never convened in the judicial session in accord with the norm of canon 1609 §§ 1-3 declares a falsehood when it contains the necessary elements. That is, it must begin with an invocation of the divine name (e.g., "In nomine Domini. Amen."), which means that, by its own declaration, it is the outcome or fruit of a judicial session that began with the invocation of the divine name. This, however, would be an inaccurate assertion on the part of the college of the judges, which thereby "asserts what is false in a public ecclesiastical document" (c. 1391, 3°). This is best remedied by an immediate, correct

[200] *Vide supra* 2.3 and 2.5.5.

[201] See MONTINI, "*Adsumus*," 166. Evidently, the dynamic is different in the case of a decision legitimately issued by a single judge who holds no session with himself. In that case, the sentence invokes the name of God purely in its own right, not as a reflection of the invocation at any session (see IDEM, "L'invocazione del nome di Dio nella sentenza. L'esercizio della giurisdizione matrimoniale nella Chiesa," in *Per*, 92 (2003), 667).

observance of the norm of law by conscientious judges or the intervention of the bishop moderator; but if the tribunal is obstinate in disregarding that norm, a "just penalty" (ibid., *incipit*) will be necessary.

3.5 — Extraterritorial Judging

Perhaps no session is held because one, two, or all of the judges do not even reside within the boundaries of the diocese or interdiocesan territory before whose tribunal the cause is pending. One gathers that this is a rather common practice, at least in North America; but it introduces an additional dimension to the defect just described in section 3.4: the null exercise of judicial power outside the territory. For judicial power is confined to a particular territory corresponding with the ecclesiastical circumscription entrusted to the pastoral care of the diocesan bishop.[202]

This is a principle that was explicit in canon 201 § 2 of the 1917 *CIC*: "Judicial power, whether ordinary or delegated, cannot be exercised for one's own advantage or outside the territory ..." (see also *SN* c. 7 § 2). The jurisprudence under that Code deemed that canon to be a heading of nullity of the sentence, judging a sentence issued illegitimately outside one's territory to be "radically null."[203] One qualified commentator had noted under that law that, even in the missions, while the work of judicial instruction can be distributed across territorial boundaries, the judges nevertheless have to gather for collegial acts in the tribunal before which the cause is pending.[204]

Strangely and for no apparent reason, this territorial principle of judicial activity is only implicit in the 1983 *CIC*, which in canon 1469 states legitimate exceptions to the territorial circumscription of the exercise of judicial

[202] Cf. DE DIEGO-LORA and RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Lecciones de Derecho procesal canónico*, 355-356; CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*, vol. 3, 66, no. 5261. For the common doctrine and the praxis of the Apostolic Signatura, as well as other arguments from the law, see also the exquisite treatment of MONTINI in *Pars statica*, 313-317 and the following pages.

[203] "Capita nullitatis sententiae non sunt taxative enumerata in can. 1892, 1894; alia memorantur in can. *201, § 2; 1637*; 1680, § 2; 1740, § 2; 1861" (SACRED ROMAN ROTA, Definitive Sentence *c.* WYNEN, *Monopolitana*, *Nullitatis matrimonii*, 16 February 1957, in *RRT Dec*, 49 (1957), 101-102, no. 4, citing Regatillo; emphasis added); "Nulla radicaliter sunt actus processuales positi et sententia pronuntiata extra territorium proprium vel delegantis, cum iudicialis potestas, tum ordinaria cum delegata, exerceri nequeat extra territorium, salvo praescripto can. 1637 (can. 201, § 2)" (SACRED ROMAN ROTA, Definitive Sentence *c.* DE JORIO, *Sciiamchiamen.*, *Nullitatis sententiarum et matrimonii*, 23 November 1966, in *RRT Dec*, 58 (1966), 843, no. 6).

[204] "Solummodo pro actibus qui reservantur *collegio* iudicum tribunal in dioecesi A. [coram qua causa pendet] convenire debet" (BUIJS, "De tribunalibus ecclesiasticis," 169-170; see also 183, "Conclusio," 2º-3º).

power. It is stated by way of principle in art. 32 § 2 of *DC*: "Judicial power is to be exercised in one's own territory," citing then the exceptions just alluded to. In virtue of this principle, if one who does not have a domicile or quasi-domicile in the diocese is appointed as judge, he may only validly exercise his judicial power while actually present there. Should he attempt to exercise it outside the territory, his sentence suffers from the defect of irremediable nullity on account of a lack of power of judging in the tribunal (c. 1620, 2°).[205] For such a judge, even if he happens to be a judge in the tribunal where he is located, is not exercising his power in the tribunal before which the cause is pending and which he is attempting to judge.

The extern canonist whom a bishop chooses to appoint as judge cannot be characterized as being "impeded from exercising jurisdiction" in "his territory" in the sense of canon 1469 § 1, when he cannot easily travel to the diocesan territory where the tribunal is situated. For the territory where the tribunal is situated is not "his territory" nor can it become his territory by a decree of appointment by the bishop moderator.[206] Being able to exercise jurisdiction in the territory is a necessary quality of the person upon whom the office of judge is being conferred. In other words, if he is habitually impeded from entering the territory, he cannot exercise the power that is circumscribed by the territory.

3.6 — A *Pro Forma* Session

This practice involves one judge — the *ponens* or presiding judge — being the one charged with examining the cause and deciding what the decision is to be. The other judges take a more passive role. They may or may not even read the acts or prepare a *votum*. The *ponens* or presiding judge is expected to do that, and he only facilitates this kind of negligence when he brings a draft of the sentence to the judicial session, which can easily be signed by the other judges.[207] These judges may, at most, read the sentence

[205] On this argument, see MONTINI, *Pars statica*, 319-325. There he asserts firmly that this has nothing to do with relative incompetence, as if the problem were a matter of lack of territorial connection to the cause. The problem is the judge's own lack of power in the tribunal where he is present, in relation to the cause.

[206] For this positivistic argument, see James H. PROVOST, "Canons 1421; 1432; 1435; and 1469. Appointment of Judges and Defenders of the Bond from Outside the Diocese and the Place of their Exercise of Jurisdiction," in *CLSA AdOp1*, 448-452. For a challenge of it, see MONTINI, *Pars statica*, 314.

[207] On this practice, see Paul B.R. HARTMANN, "Chapter X — First Instance Trial and Sentence," in Lawrence G. PRICE, Daniel A. SMILANIC, and Victoria VONDENBERGER (eds.), *The Tribunal Handbook. Procedures for Formal Matrimonial Cases*, Alexandria, VA, CLSA,

and suggest some changes; but they may simply approve it, possibly without even reading it. This practice could also be the result of an abuse of power whereby the individual judges are not permitted to carry out their function with the necessary preparatory independence, since one of the judges requires the others to support his decision.[208] In any case, it is a practice that is "very grave," for it leaves the decision to a single judge "by destroying the prudence of the college."[209] Accordingly, any suggestion that the other two judges may carry out a less than thorough examination of the cause and depend upon the *ponens* or presiding judge is to be rejected and eradicated from judicial praxis.

This illegitimate and offensive practice is unfortunately nothing new. It was described almost seventy years ago in these terms:

> It can happen … at least *de facto* that only the judge-reporter [i.e., the *ponens*] truly examines and weighs the cause, while the two fellow judges scarcely or almost scarcely touch the acts of the cause with their finger tips and prefer almost to yield passively to the judgment of the reporter. If these things should actually happen, there is no one who does not see that collegiality has become only an outward show and a pretense, that the goal intended by the law is almost entirely emptied, and that sentences are issued not by three but by a single judge. Additionally, the latter, himself being covered under the protection of the appearance of collegiality and therefore immune from direct responsibility toward the parties, has perhaps less diligently examined the acts of the cause.[210]

The author further illustrates elsewhere: "Moreover, if not three but only one in fact should thoroughly weigh the acts of the cause, and the rest follow him like sheep, error will be easier and the purpose of the law will be emptied."[211]

2005, 115. This practice is presented as one that facilitates the discussion of the judges, who may then propose modifications to the sentence. However, when taken together with the previous paragraph, which envisions the possibility of the fellow judges "depend[ing] heavily" upon the *ponens*, this practice constitutes a near occasion for the described negligence, virtually abandoning one's judicial duties.

208 On the latter abuse, see DE DIEGO-LORA and RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Lecciones de Derecho procesal canónico*, 279. This can be described as an abuse against the equal dignity of each of the judges (cf. IZZI, "Corresponsibilità," 284).

209 In such terms ROBERTI speaks of the practice of leaving the decision to the presiding judge when there is a tie: "qua in hypothesi valde grave etiam esset decisionem arbitrio praesidis relinquere, destruendo prudentiam collegii" (*De processibus*, vol. 2, 180, no. 453.1).

210 See BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus*, 52*. For another description of this practice, see DEL AMO, "Verdad, ley y justicia," 525, no. 5.1.

211 See BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus*, 210*-211*. DI IORIO also mentions the problem of a passive member of the college in "Adnotationes," 151. See also IZZI, "Corresponsibilità," 281.

As has been explained above, the sacred discipline of the Church establishes that a thorough examination of the facts, the proofs, and the arguments is a personal duty "not only for the *ponens* or the one presiding over the college but for each and every one of the fellow judges who have to decide the cause by working collegially."[212] For the definitive sentence is "the judgment of the tribunal, not the judgment of each of the judges, nor the judgment of the *ponens*, given that he or she is only one of the judges."[213] The exercise of the judicial office cannot be a mere formality consigned to a document. In order to be worthy of the ecclesiastical society and the nature of the causes examined, it has to consist in real judging, whereby each judge takes total and personal cognizance of the cause, forms his own individual judgment, and arrives at the meeting of the college prepared to offer his own assessment and vote. Just as when "a cause has been simply delegated to two [i.e., not *in solidum*] the sentence of one does not bind,"[214] a cause reserved in law and entrusted by judicial decree to a college of three but *de facto* decided by one is a fictional decision.[215] The members of the college must all take part in the collegial acts in order for them to have force in the moral order.[216]

3.7 — A Mixed Session

As was explained in the opening of section 2.5 above, there is to be no one present at the judicial session apart from the judges. The presence of others induces the founded suspicion that the individual judges may not have been free to put forward their *vota* conscientiously formulated in the solitary examination of the cause or may have possibly been outvoted by persons extraneous to the college who were illegitimately present. This has led to

[212] See DEL AMO, "Verdad, ley y justicia," 525, no. 5.1. *Vide supra* 2.4.

[213] DE DIEGO-LORA, Commentary on Canon 1609, 1476, d). On application of this to the missions, see BUIJS, "De tribunalibus ecclesiasticis," 171, 3ª.

[214] X, 1, 29, 16: "Si causa simpliciter est delegata duobus, sententia unius non tenet." Pope Alexander III stated this principle in his decretal in these terms: "quum causa duobus committitur, sententia unius non tenet."

[215] "Però la collegialità della decisione esige molto di più che la mera assignazione della causa a un turno pluripersonale. Esige anche una collaborazione mutua e responsabile ..." (LLOBELL, "La genesi della sentenza canonica," 718).

[216] Cf. GALTIER, *Code oriental de procédure ecclésiastique*, 67, *sub* VIII. Here the author applies c. 9 § 3 of *SN* to the collegial manner of acting described in c. 48. The former canon reads: "Pluribus collegialiter delegatis, omnes, ut actus valeant, in negotio expediendo simul procedere debent, nisi in mandato aliud cautum sit."

reasonable affirmations in doctrine[217] and jurisprudence[218] about the nullity of a definitive sentence reached at such a mixed session.

All of these abuses fall in different respects within the condemnation of one of the most important proceduralists of the middle of last century.

> It is therefore necessary to rebuke the corruption of collegial tribunals whose judges do not pronounce a sentence collegially, nor write any *votum* or give one without due reasoning and without having acquired in their heart the moral certitude which they need in order to become responsible for a sentence which carries with it very serious consequences for the spouses, for their children, and for ecclesiastical and civil society.[219]

Conclusion

The principle of collegiality in the exercise of judicial power is one that attained pronounced doctrinal attention when it was beginning to be compromised, especially in the early 1970s. The possibility of entrusting causes reserved to a college to the judgment of a single clerical judge is now firmly established (albeit exceptionally) in the general legislation of the Church, even while the legislator has employed normative redundancy in order to insist upon their reservation to a college. The fact that canonical doctrine gave the principle of judicial collegiality more attention forty to fifty years ago does not mean that this is a dated problem. In fact, judicial praxis has a way of a lulling tribunal culture into such familiarity with exceptions that they become rules.

[217] "In iudicio autem *collegiali*, sub poena nullitatis sententiae, causae decisioni *omnes* et *soli* ii interesse debent, quibus tribunal constat" (HEINER, *De processu criminali ecclesiastico*, 114, no. 3).

[218] "Hac in causa, videtur quod, in sessione definitionis causae, adsunt, etiam, Defensor vinculi et Cancellarius Tribunalis …. […] Sententia, dein, subsignata est ab omnibus praesentibus supradictis. Praesentia Defensoris vinculi Cancellariique, in sessione, est contra normam can. 1292, § 1 CCEO sancientis: 'cui nemo praeter collegii iudices adesse potest'. Sententia, autem, est nulla hanc ob causam, iuxta can. 1303, § 1, n. 2 CCEO, quia decisionem dare est tantum iudicum ac minime personarum destitutarum potestate iudiciaria" (TRIBUNAL OF THE ROMAN ROTA, Decree *c.* ALWAN, *Lycopolitana*, *Nullitatis matrimonii; Nullitatis sententiae*, 26 November 1999, in *RRT Decr*, 17 (1999), 337, no. 13). This problem was addressed in another cause in which the college, the defender of the bond and the notary irregularly gathered to decide whether to accept or reject an appeal. The Rotal decree noted among other things: "conventui pro decisione ferenda non soli Iudices, sed etiam duae personae extraneae, scilicet Defensor vinculi et Notarius, adfuerunt, et quidem contra legis praescriptum (cf. can. 1609, § 3)" (Decree *c.* FALTIN, *Olomucen.*, *Nullitatis matrimonii; Appellationis*, 24 October 1989, in *RRT Decr*, 7 (1989), 163, no. 10c).

[219] See DEL AMO, "Verdad, ley y justicia," 526, no. 5.2.

The contemporary moment in the Church reinforces anew the perennial need for a correct administration of justice. For the public outrage at the commission of delicts within the Church has awakened ecclesial society to the legitimacy of ecclesiastical criminal justice. At the same time, the right of the faithful, who (at least think they) have in some way fallen victim to a delict, to denounce the matter to ecclesiastical authority has become so entangled with public relations expectations, insurance policies, civil litigation, and secular criminal investigation that the rights of the accused have been gravely curtailed if not societally denied. This requires the restoration (or institution) of sound juridical-judicial praxis within the Church. And the optimal method is that of the penal trial presided over by a college of judges who are in the best position for an objective and detached investigation and discovery of the truth.

The recent legislative choice to eliminate the ordinary requirement of a double conformity of sentences for establishing the nullity of marriage has removed a firm legislative protection of holy matrimony in the Church. Thankfully, the enduring reservation of such causes to a college of judges preserves some protection of it; but in order for this to be a real protection, the use of a single clerical judge has to be treated as a strict exception. For it is incumbent upon ministers of justice and bishop moderators first of all not to weaken what protections still remain. Frankly, apart from a case of true necessity based on physical or moral impossibility to constitute a college, it is practically unfair to allow the nullity of marriage to be definitively declared by only one man, especially when defenders of the bond still do not seem to sense the obligation or enjoy the freedom to appeal an affirmative sentence that is insufficiently founded. Light exoneration of the duty to constitute a college is prejudicial against marriage and the family and places excessive burden on an individual judge in a matter that concerns the *ratio peccati*.

The realization of the principle of judicial collegiality obviously demands that the number of ministers of justice be proportionate to the number of causes introduced and pending before a tribunal. Making provision for this is indeed a grave duty of bishop moderators of tribunals, who should feel, or be led to feel, burdened in conscience when there is an inadequate number of such ministers ("*onerata conscientia Ordinarii*").[220] This may require them to hire qualified canonists; to send away suitable clergy, religious, or lay people to be prepared in canon law so that they may be entrusted with a judicial office; or to collaborate with other bishop moderators or tribunals with the necessary authorization of the Apostolic Signatura. Where judicial

[220] *CLD*, vol. 7, 931.

collegiality exists and is implemented with integrity, the Church is able to appear more readily as the *speculum iustitiae*, since she reminds the parties and the community that she does not judge rashly and with bias toward persons but seeks only the truth.

Appendix
Prayer to the Holy Spirit for the Judicial Session[221]

Adsumus, Domine Sancte Spiritus, adsumus peccati quidem immanitate detenti, sed in nomine tuo specialiter congregati.

Veni ad nos, et esto nobiscum et dignare illabi cordibus nostris.

Doce nos quid agamus, quo gradiamur et ostende quid efficere debeamus, ut, te auxiliante, tibi in omnibus placere valeamus.

Esto solus suggestor et effector iudiciorum nostrorum, qui solus cum Deo Patre et eius Filio nomen possides gloriosum.

Non nos patiaris perturbatores esse iustitiae qui summam diligis aequitatem. Non in sinistrum nos ignorantia trahat, non favor inflectat, non acceptio muneris vel personae corrumpat.

Sed iunge nos tibi efficaciter solius tuae gratiae dono, ut simus in te unum et in nullo deviemus a vero; quatenus in nomine tuo collecti, sic in cunctis teneamus cum moderamine pietatis iustitiam, ut et hic a te in nullo dissentiat sententia nostra et in futuro pro bene gestis consequamur praemia sempiterna. Amen. *(Oratio ante sessionem ad communia negotia)*

We have come, O Lord, Holy Spirit, we have come before you, hampered indeed by our many and grievous sins, but for a special purpose gathered together in your name.

Come to us, be with us, and enter our hearts.

Teach us what we are to do and what ought to concern us; show us what we must accomplish, in order that, with your help, we may be able to please you in all things.

May you alone be the author and the finisher of our judgments, who alone with God the Father and his Son possess a glorious name.

Do not allow us to disturb the order of justice, you who love equity above all things. Let not ignorance draw us into devious paths. Let not partiality sway our minds or respect of riches or persons pervert our judgment.

But unite our hearts to you by the gift of your grace alone, that we may be one in you and never forsake the truth; as we are gathered together in your name, so may we in all things hold fast to justice tempered by mercy, that in this life our judgment may never be at variance with you and in the life to come we may attain to everlasting rewards for deeds well done. Amen.

[221] For these texts, see, respectively, APOSTOLIC PENITENTIARY, *Enchiridion indulgentiarum. Normae et concessiones*, 4th ed. (2nd printing), Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 2004, 71-72, Concessio 26 § 2; *Manual of Indulgences. Norms and Grants*, Washington, D.C., United States Conference of Catholic Bishops, 2006, 95, Grant 26 § 2.

Studia canonica 53 | 2019, 431-447
doi: 10.2143/STC.53.2.3287616

IS CANON 874 A DISQUALIFYING LAW?

TOMASZ JAKUBIAK
Assistant Professor at the Pontifical Faculty of Theology in Warsaw

SUMMARY — A grammatical analysis of c. 874 *CIC* reveals that neither the canon itself nor any of its individual requirements have an invalidating or disqualifying clause. In view of the absence of any such clause, by studying the structure of c. 874 § 1 (analysed as a whole), without examining any of its individual components (i.e. the individual criteria), the A. seeks to determine whether the canon may be considered an invalidating or disqualifying law. To this end, scholarly opinions concerning the said provisions are analysed, along with analogous norms provided in cc. 765-766 *CIC/17* as well as c. 685 *CCEO*. Also considered are pertinent laws in force before *CIC/17* and the reports of the consultors for the revision of the Code.

RÉSUMÉ — Une analyse grammaticale du c. 874 *CIC* révèle que ni le canon lui-même ni ses exigences individuelles n'ont une clause irritante ou inhabilitante. Étant donné l'absence d'une telle clause, en étudiant la structure du c. 874, § 1 (analysé dans son ensemble), sans examiner aucun de ses composants individuels (c.-à-d. les critères individuels), l'A. cherche a déterminer si le canon peut être considéré comme une loi irritante ou inhabilitante. À cette fin, des opinions érudites concernant les dites clauses sont analysées, ainsi que des normes analogues retrouvées aux cc. 765-766 *CIC/17* de même qu'au c. 685 *CCEO*. Sont également considérées des lois pertinentes en vigueur avant le *CIC/17* et des rapports de consulteurs pour la révision du Code.

Introduction

Since the beginning of the Church, a person receiving baptism has always been accompanied by a member of the community, someone we now refer to as a godparent (*patrinus*).[1] In historical sources, such a person is called a

[1] The article was translated by Małgorzata Wójcik.

witness, guarantor, or patron.[2] In the first centuries of the Church, the tasks of such persons were different from those of today's godparents. These differences were particularly manifest during times of persecution, when the guarantee provided by a member of the Church was aimed at protecting the community against the introduction of traitors. However, even then, aside from bearing witness to the catechumen's eligibility for baptism, the *patrinus* also had an influence on the way the baptized person practiced the faith.[3] When baptism was administered to an infant, the point was to guarantee that the infant was provided with a Christian education.[4] The guarantor's spiritual fatherhood of the baptized person was first mentioned in the fifth and sixth centuries, when the godparents at baptism were first called *patrinus* and *matrina*, even though these expressions did not come to be widely used until much later.[5]

The legislator has referred in canon 872 to the need for the person to be baptized to be accompanied, if possible, by a godparent, stating that the godparent is to "assist an adult in Christian initiation, or together with the parents present an infant for baptism. A godparent also helps the baptized person to lead a Cristian life in keeping with baptism and to fulfill faithfully the obligations inherent to it."

In view of the responsibilities entrusted to godparents, the legislator has not permitted any leeway in the choice of candidates. Canon 874 lists the eligibility criteria, providing that a godparent must: 1) be designated by the one to be baptized, by the parents or the person who takes their place, or in their absence by the pastor or minister; 2) have the aptitude and 3) intention of fulfilling this function; 4) have completed the sixteenth year of age, unless the diocesan bishop has established another age, or the pastor or minister has granted an exception for a just cause; 5) be a Catholic; 6) be confirmed; 7) have received the Eucharist; 8) lead a life of faith in keeping with the function to be taken on; 9) not be bound by any canonical penalty legitimately imposed or declared; and 10) not be the father or mother of the one to be baptized.

A cursory analysis of these provisions reveals that neither the canon itself nor any of its individual requirements have been provided with an

[2] Cf. M. Pastuszko, *Prawo o sakramentach świętych. Normy ogólne i sakrament chrztu,* vol. 1, Warszawa, Akademia Teologii Katolickiej, 1983, 279.

[3] Cf. R. Cabié, "Christian Initiation," in A.G. Martimort, R. Cabie, I.H. Dalmais, J. Evenou, P.M. Gy, P. Jounel, A. Nocent, and D. Sicard (eds.), *The Church at Prayer*, vol. 3, *The Sacraments*, Collegeville, MN, The Liturgical Press, 1988, 23-24; M. Blanco, "*Baptism,*" in *Exegetical Comm*, vol. 3/1, 479.

[4] M. Pastuszko, *Prawo o sakramentach,* 279.

[5] Cf. ibid., 279.

invalidating or disqualifying clause.[6] In light of the absence of any such clause, this study seeks to determine the nature of canon 874 § 1. In other words, by studying its structure as a whole, without examining any of the individual criteria, we intend to explain whether canon 874 should be considered as an invalidating or disqualifying law. The answer to this question will help determine whether this law sets forth criteria which must be satisfied for a person validly to take up the office of godparent.

1 — *Canonical Doctrine on Canon 10*

An analysis of the provisions stipulated in canon 874, beginning with the introduction (*ut quis ad munus patrini suscipiendum admittatur, oportet* …), and the analogous provisions in the Introduction to the *Rite of Baptism for Children* (no. 10), leads to the unequivocal conclusion that the legislator has not introduced any clause referring to validity or liceity.[7] The rule of interpretation set forth in canon 10 provides: "Only those laws must be considered invalidating or disqualifying which expressly establish that an act is null or that a person is unqualified." In view of Otaduy's comments on canon 10, the question of whether canon 874 contains invalidating or disqualifying provisions should be easy to settle. He says that the invalidity of a juridical act or non-eligibility of a person to perform such act must be stipulated explicitly. Expressions like *non potest*, *non competit*, *sine licentia non agat*, and *arceatur* are insufficient to consider a law to be invalidating or disqualifying. Otaduy holds that explicitly invalidating clauses contain such expressions as *inhabilis est*, *irritus est*, *invalidus est*, *nullus est*, *ad validitatem requiritur*, *ut validus sit*, *vim non habet*, and *effectum non sortitur*.[8]

6 Canon 874 § 1: Ut quis ad munus patrini suscipiendum admittatur, oportet:
1° ab ipso baptizando eiusve parentibus aut ab eo qui eorum locum tenet aut, his deficientibus, a parocho vel ministro sit designatus atque aptitudinem et intentionem habeat hoc munus gerendi;
2° decimum sextum aetatis annum expleverit, nisi alia aetas ab Episcopo dioecesano statuta fuerit vel exceptio iusta de causa parocho aut ministro admittenda videatur;
3° sit catholicus, confirmatus et sanctissimum Eucharistiae sacramentum iam receperit, idemque vitam ducat fidei et muneri suscipiendo congruam;
4° nulla poena canonica legitime irrogata vel declarata sit innodatus;
5º non sit pater aut mater baptizandi.

7 Cf. J. Krzywda, "Chrzest," in W. Góralski, E. Górecki, J. Krukowski, J. Krzywda, P. Majer, and B. Zubert, *Komentarz do Kodeksu prawa kanonicznego. Księga IV. Uświęcające zadanie Kościoła*, vol. III.2, Poznań, Pallottinum, 2011, 61.

8 Cf. J. Otaduy, "Ecclesiastical Laws," in *Exegetical Comm*, vol. 1, 286.

A more comprehensive approach to this issue has been proposed by John Huels. He says that invalidating or disqualifying laws may be expressed both explicitly and implicitly. When wording a clause, the legislator may employ a vast array of expressions, such as *capax esse*, *dirimere*, *habere effectum*, *obtinere effectum*, *sortiri effectum*, *incapax*, *vi carere*, *vitiare*. Huels asserts that the legislator's intention may be inferred both from the text and context of the law, parallel places in the law, the mind of the legislator (cf. c. 17), and reference to canonical tradition (cf. c. 6 § 2). If the nature of a law is uncertain, it should be concluded that it is not invalidating or disqualifying. On the other hand, Huels notes that legislation may codify regulations of the divine law which, if not observed, may result in the invalidity of a juridical act, even if the laws themselves do not mention this explicitly.[9] Consequently, the fact that a law does not contain an explicitly-worded invalidating or disqualifying clause does not necessarily mean that its provisions do not affect the validity of the juridical act.

In his interpretation of canon 10, Remigiusz Sobański comes to the conclusion that, in addition to explicitly specifying the invalidating or disqualifying effect of a law as mentioned in canon 10, the legislator sometimes specifies such an effect indirectly by laying down the requirements for validity through the use of indeterminate words.[10] Sobański's view seems confirmed by Huels as well as by canonical tradition. This would mean that requirements stipulated in a law may affect validity even if the legislator does not mention this explicitly.

Therefore, the question is whether, despite the absence of an explicitly invalidating or disqualifying clause, canon 874 contains an indirect reference to conditions which must be met for the office of godparent to be validly assumed. Learned canonists do not seem to provide an unequivocal answer to this question.

2 — *The Analogy between the Norms of CIC/83 and CIC/17*

To decide whether canon 874 indirectly stipulates conditions required for the valid performance of the function of godparent, reference may be made to the analogous provisions of the Pio-Benedictine Code in canons 765 and 766. In canon 765 *CIC/17*, the legislator provided that a godparent must: 1) be

9 J.M. Huels, "General Norms," in *CLSA Comm2*, 62.

10 Cf. R. Sobański, "Normy ogólne," in J. Krukowski and R. Sobański, *Komentarz do Kodeksu prawa kanonicznego*, vol. 1, Poznań, Pallottinum, 2003, 59.

baptized; 2) have attained the use of reason; 3) have the intention of performing the office; 4) belong to no heretical or schismatic sect; 5) not be under an excommunication imposed or declared; 6) not be infamous by infamy of law; 7) not be excluded from legitimate acts; 8) not be a deposed or degraded cleric; 9) not be the father, mother, or spouse of the one to be baptized; 10) be designated by the one to be baptized, or the parents, or guardians, or, those being absent, the minister; 11) himself or through another physically hold or touch the one to be baptized in the act of baptism or immediately lift up or receive [the infant] from the sacred font or from the hands of the one baptizing.[11] In canon 766 *CIC/17*, the legislator added that, to be admitted licitly as godparent, the person ought: 1) to have attained the age of fourteen, unless it seems otherwise to the minister for a just cause; 2) not be excommunicated because of a notorious delict or excluded from legitimate acts or infamous by infamy of law, although not without a sentence, or be interdicted or otherwise publicly a criminal or infamous by infamy of fact; 3) to know the rudiments of the faith; 4) not be a novice or professed as a religious, unless necessity urges and then with the express approval of the superior at least of that place; and 5) not be constituted in sacred orders, unless he has received the express permission of his ordinary.[12]

Both canons set forth conditions which ought to be met when designating and admitting persons to the office of godparent. Canon 765 *CIC/17* began with the assertion: *ut quis sit patrinus, oportet*, and canon 766 *CIC/17* with the words: *ut autem quis licite patrinus admittatur, oportet*. Even though an

[11] Canon 765 *CIC/17*: "Ut quis sit patrinus, oportet:
1º Sit baptizatus, rationis usum assecutus et intentionem habeat id munus gerendi;
2º Ad nullam pertineat haereticam aut schismaticam sectam, nec sententia condemnatoria vel declaratoria sit excommunicatus aut infamis infamia iuris aut exclusus ab actibus legitimis, nec sit clericus depositus vel degradatus;
3º Nec sit pater vel mater vel coniux baptizandi;
4º Ab ipso baptizando eiusve parentibus vel tutoribus aut, his deficientibus, a ministro sit designatus;
5º Baptizandum in actu baptismi per se vel per procuratorem physice teneat aut tangat vel statim levet seu suscipiat de sacro fonte aut de manibus baptizantis."

[12] Canon 766 *CIC/17*: "Ut autem quis licite patrinus admittatur, oportet:
1º Decimum quartum suae aetatis annum attigerit, nisi aliud iusta de causa ministro videatur;
2º Non sit propter notorium delictum excommunicatus vel exclusus ab actibus legitimis vel infamis infamia iuris, quin tamen sententia intercesserit, nec sit interdictus aut alias publice criminosus vel infamis infamia facti;
3º Fidei rudimenta noverit;
4º In nulla religione sit novitius vel professus, nisi necessitas urgeat et expressa habeatur venia Superioris saltem localis;
5º In sacris ordinibus non sit constitutus, nisi accedat expressa Ordinarii proprii licentia"

analysis of regulations contained in these canons supports the assertion that they are analogous to the provisions of canon 874, it should be noted that only the introductory sentence in canon 766 *CIC/17* is close to the wording of the introductory sentence in canon 874 (*Ut quis ad munus patrini suscipiendum admittatur, oportet…*). Unlike canon 765 *CIC/17*, only canon 766 *CIC/17* explicitly stated that the conditions it listed were related to the *licit* designation of a godparent. Canon 765 *CIC/17* did not make any explicit reference to the issue of validity or liceity.

In view of the wording and context of the provisions of canon 765 *CIC/17*, commentators on the Pio-Benedictine Code agreed that the canon set forth conditions required for validity.[13] Although canon 765 *CIC/17* did not explicitly provide that the conditions it stipulated affected the validity of the act or applied to the eligibility of a person to perform the function of godparent, the commentators may have arrived at this conclusion based on canon 11 *CIC/17*, which stipulated that a law may be invalidating or incapacitating not only expressly but also equivalently. Since both canons stipulated conditions which needed to be satisfied by a candidate for the office of godparent, and only one of them (c. 766 *CIC/17*) contained the stipulation that failure to observe its provisions would result in the office of godparent being taken up illicitly, it could reasonably be concluded that the other canon (c. 765 *CIC/17*) contained disqualifying laws. Otherwise, the legislator would not have mentioned in either of the canons that their conditions affected liceity or, conversely, such a stipulation would have been included in both canons. Considering that the failure to observe canon law entails the moral guilt of the breaching person and results in their acts being illicit, a reminder that the non-observnce of the law entails illicitness would be superfluous.[14] If, in canon 766 *CIC/17* the legislator mentioned that it stipulated conditions affecting liceity, and he did not do the same in canon 765 *CIC/17*,

[13] Cf. H.A. Ayrinhac, *Legislation on the Sacraments in the New Code of Canon Law*, New York – London, Longmans, Green and Co., 1928, 48; P. Ch. Augustine, *A Commentary on the New Canon Law*, vol. 4, *On the Sacraments (Except Matrimony) and Sacramentals*, St. Louis – London, B. Herder Book Co., 1920, 78; I. Grabowski, *Prawo kanoniczne*, Warszawa, Gebethner i Wolff, 1948, 309; F. Bączkowicz, J. Baron, W. Stawinoga, *Prawo kanoniczne. Podręcznik dla duchowieństwa*, vol. 2, Opole, Wydawnictwo Diecezjalne św. Krzyża w Opolu, 1958, 13; E. Sztafrowski, *Prawo kanoniczne w okresie odnowy soborowej*, vol. 2, Warszawa, Akademia Teologii Katolickiej, 1979, 29; S. Woywood and C. Smith, *A Practical Commentary on the Code of Canon Law*, vol. 1, New York – London, Joseph F. Wagner, Inc. – B. Herder, 1948, 390-391.

[14] Cf. J. Dudziak, *Wprowadzenie do nauki prawa kanonicznego. Pomoc akademicka dla studentów teologii*, Tarnów, Biblos, 2002, 22; R. Sobański, *Nauki podstawowe prawa kanonicznego. Teologia prawa kościelnego*, vol. 2, Warszawa, Wydawnictwo UKSW, 2001, 83-113.

it could be reasonably concluded that the legislator had equivalently introduced a disqualifying clause in canon 765 *CIC/17*.

It should be noted that, in the 1983 Code, the legislator reworded the provisions analogous to those stipulated in canon 11 *CIC/17* by abandoning the possibility of expressing the disqualifying or invalidating effect of a law equivalently.[15] However, this solution, according to some canonists, does not prevent the legislator from expressing the disqualifying effect of a law implicitly or indirectly.

The canonists' unanimous opinion concerning the effect of the conditions stipulated in canons 765 and 766 *CIC/17* appears to be undermined by a document issued by the S.C. for the Discipline of the Sacraments to ordinaries, approved by Pius XI on 29 July 1925. It includes guidelines, called "instruction," on the interpretation of the criteria stipulated in canon 765 *CIC/17* and asserts that "the Code distinctly enumerates the conditions that are required for the licit undertaking of the office (*munus*) [of godparent], namely, for baptism, canons 765 and 766 …."[16] This would suggest that the legislator did not provide the non-observance of any of the requirements stipulated in canon 765 *CIC/17* with an equivalently disqualifying or invalidating effect. The 1925 document is inconsistent, however, as it also contains a statement to the effect that the conditions which must be satisfied by candidates for the office of godparent include those affecting both validity and liceity. Unfortunately, the dicastery failed to specify which conditions they had in mind.[17] Thus, while in one place in the document the Congregation specifies that canons 765 and 766 *CIC/17* stipulate conditions for liceity, elsewhere in the same document it is mentioned that the law also specifies conditions which must be satisfied for validity.

It should be noted that the 1925 document was a supplement to a reply that the Congregation for the Discipline of the Sacraments had provided to the Bishop of Utrecht concerning the possibility of a godparent contracting the impediment of spiritual relationship referred to in canons 768 and 1097 *CIC/17*. The reason for the doubt expressed by the Bishop of Utrecht as to the possibility of contracting the impediment of spiritual relationship was that the

[15] Cf. J. Otaduy, "Ecclesiastical Laws," 286.

[16] S.C. de Disciplina Sacramentorum, *Instructio*, 25 July 1925, in *AAS* 18 (1926), 46: "Codex iuris canonici conditiones distincte enumeravit ad munus illud licite suscipiendum requisitas, scil. pro baptismo c. 765 et 766 quae item recoluntur in Rituali Rom., 1. c, nn. 35-36 …" [= SCDS, *Instructio*]. English translation in *CLD*, 1:338-344.

[17] SCDS, *Instructio*, 46: "Etenim prouti nemo a parocho proprio est admittendus ad patrini munus, qui conditionibus ad validam aut licitam huius muneris susceptionem requisitis non praestat…."

godparent concerned was represented at baptism by a proxy designated by custom rather than by express mandate.[18] In the solution proposed by the Congregation, it was mentioned that if the godparent, knowing of the local custom in Utrecht (i.e., that godparents are given an implicit mandate), intends to conform to it and is otherwise qualified to be a godparent according to canon 765, then he contracts the impediment of spiritual relationship. With this reply, the Congregation qualified the requirements stipulated in canon 765 *CIC/17* as affecting the validity of being a godparent. The Congregation for the Sacraments also explained why the custom of designating a proxy by the minister or by the parents of the child without an express mandate being given by the godparent should be reprobated. The custom practically deprived the pastor of the opportunity to verify the required conditions of canons 765 and 766 *CIC/17* for the valid and licit admission of a godparent.

In view of the reply provided by the Holy See to the Bishop of Utrecht, it may be concluded that the conditions stipulated in canon 766 *CIC/17* pertain to liceity, and those stipulated in canon 765 *CIC/17* pertain to validity. Therefore, the statement found in the 1925 instruction that "the Code distinctly enumerates the conditions that are required for the licit undertaking of the office [of godparent]; namely, for baptism, canons 765 and 766 …," should be treated as a mere omission. It should also be emphasized that, unlike the text of the instruction accompanying the reply, the reply itself given by the Congregation to the Bishop of Utrecht was approved and confirmed by Pope Pius XI.

3 — *Laws in Force before CIC/17*

As has already been mentioned, canon 765 *CIC/17* contained conditions which needed to be satisfied by a candidate to be validly admitted to the office of godparent. Since that canon contained a disqualifying clause expressed equivalently, neither scholars nor the Holy See made any attempts at explaining the *ratio legis* of this law. Consequently, to determine whether canon 874 contains requirements for the valid admission of godparents, it is necessary to analyse earlier canonical norms in this matter. Such an analysis may be performed based on canon 6 § 2.[19] However, the examination of legal

[18] Cf. S.C. de Disciplina Sacramentorum, *Utraiecten. De Patrinis baptismatis*, 24 July 1925, in *AAS*, 18 (1926), 43-44; SCDS, *Instructio*, 46.

[19] Canon 6 § 2: "Insofar as they repeat former law, the canons of this Code must be assessed also in accord with canonical tradition."

regulations in force prior to the Pio-Benedictine Code is considerably hindered by the fact that, before 1917, legislators laid down criteria for godparents in general terms only. They did not specify whether these laws affected the validity or only the liceity of holding the office of godparent. As pointed out by Pastuszko, a change in this matter occurred only after the *Code of Canon Law* was promulgated in 1917.[20] It was only at that time that the criteria affecting the validity and the liceity of holding the office of godparent were distinguished.

An example of a relevant document issued before the Pio-Benedictine Code was promulgated is Pope Paul V's 1614 *Rituale Romanum*. Before listing the criteria to be a godparent, the legislator made it mandatory for parish priests not to admit more persons to the office of godparent than was licit and to refuse persons who were unworthy or inept to hold the office.[21]

Since the laws on godparents enacted prior to 1917 did not distinguish between criteria required for validity and liceity, it is impossible to determine the effect of the conditions stipulated in canon 874 without a detailed analysis of its individual components. However, such analysis is beyond the scope of this study, as the purpose of this article is to determine whether canon 874 considered *as a whole* contains conditions required for the validity of being a godparent.

From this point of view, the laws concerning the impediment of spiritual relationship, known already before the *CIC/17* entered into force, prove to be more useful. When specifying the circumstances in which a person contracted this impediment, the legislators often indirectly referred to criteria which must be satisfied by a person for holding the office of godparent validly. It should be noted that decisions on this matter were made by the legislator without specifying whether a particular condition was related to an element which essentially constituted the act of taking up the office of godparent or whether it was merely a result of cultural and social conditions. An example of such a law is provided by decrees issued by the Council of Trent, which specify that an essential criterion that priests should take into consideration when admitting a person to the office of godparent is whether they are designated by "those whom it may concern." Pursuant to resolutions adopted by the Council, "if any others, besides those designated, should touch the baptized, they shall not in any way contract a spiritual relationship."

20 Cf. M. Pastuszko, *Prawo o sakramentach,* 292.

21 Cf. *Rituale Romanum Pauli V. P. M. iussu*, *De sacramento Baptismi rite administrando. De Patrinis*, Baltimori, Summi Pontificis, atque Archiepiscopi Baltimorensis Typographus, 1873, 25.

Persons who had not been designated were not to be entered in the baptismal register.[22] Therefore, according to the Council of Trent, designation by qualified persons was a condition for validly being a godparent.

In the regulations enacted before the *CIC/17* was promulgated, the criteria which were to be met by godparents were included in provisions containing only general information on the requirement to meet such conditions. Consequently, an analysis of the old laws does not bring us any closer to formulating a thesis about whether canon 874 is a disqualifying or invalidating law.

4 — *The Revision of the 1917 Code*

While in the *CIC/17* the legislator made a distinction between criteria which had to be satisfied by a godparent to take up the office licitly and the criteria required to assume the role validly, no such distinction is present in the *CIC/83*. Therefore, we should consider the reasons behind the decisions taken by the consultors responsible for revising this section of the Code. Their decisions may help us understand the causes and reasons for merging provisions stipulated in canons 765 and 766 *CIC/17* into the single canon 874, without referring to any disqualifying or invalidating effects.

Members of the concerned *coetus* did not initially consider it necessary to amend provisions regulating the legal consequences of the failure to satisfy the criteria stipulated in canons 765 and 766 *CIC/17*.[23] It was only specified that canon 765 *CIC/17* contains conditions required for validity.[24] During the session held from 2-6 March 1970, the first consultor even postulated that the issue of godparents should be left to the discretion of the conference of bishops to help avoid the admission of unworthy persons to the office of godparent. However, the other consultors did not concur.[25]

[22] Council of Trent, Session 24, Decree on the reformation of marriage, c. 2, November 1563, in *The Canons and Decrees of the Sacred and Oecumenical Council of Trent*, trans. J. Waterworth, London – New York, Burns and Oates, Catholic Publication Society Company, 199-200.

[23] Cf. *Comm*, 30 (1998), no. 2, 309-310. [The texts referred to in the footnotes taken from *Communicationes* and *Schema 1975 (1980, 1982)* have been translated by Robert Sochań.]

[24] Cf. Pontificia Commissio Codici Iuris Canonici Recognoscendo, *Schema documenti pontificii quo disciplina canonica de sacramentis recognoscitur*, Rome, Typis Polyglottis Vaticanis, 1975, c. 27 (c. 765): *Ut quis patrini munere valide fungatur, oportet...* [= *Schema 1975*].

[25] Cf. *Comm*, 31 (1999), no. 1, 61-62.

The most significant change to the provisions stipulated in canon 874 was introduced during the session of 17-21 April 1978,[26] when the *coetus* was working on the *Schema documenti pontificii quo disciplina canonica de sacramentis recognoscitur*.[27] The Schema was preceded by an introduction which mentioned that the provisions applicable to the impediment of spiritual relationship had been deleted. The reason for their deletion was the abrogation from the draft Code of the impediment of spiritual relationship. From then on, this relationship was to have no juridic effect.[28]

In April 1978, while working on draft canons 27 and 28 (formerly canons 765 and 766 *CIC/17*), the consultors resolved that it was necessary to remove the distinction made by the legislator between conditions required for validity and those required for liceity. Since the impediment of spiritual relationship was to be removed from the Code, there was no longer any reason to uphold such a distinction. This decision had been made after considering comments on canons applicable to confirmation.[29] Specifically, during the session held from 2-6 March 1970, the fifth consultor stated that the provisions of canon law governing godparents at confirmation should be simplified. In particular, the issue of spiritual relationship arising between the confirmed person and the godparent should be abandoned. This suggestion was accepted and, during work on canon 797 *CIC/17*, the *coetus* secretary pointed out that spiritual relationship would disappear from the new law, as it would no longer be an impediment to marriage. It appears from the statement made by the *coetus* secretary concerning canon 797 *CIC/17* that, in 1970, the consultors did not believe it necessary to abandon the distinction between conditions for validity and liceity for the selelction of the godparent at confirmation.[30]

The distinction into criteria affecting validity and liceity was upheld in the *Schema 1975*, which asserted that the conditions required for validity were contained in canon 56 (*CIC* 795) of the schema on the sacraments. Provisions stipulating requirements affecting the liceity of assuming the function of a godparent at confirmation (c. 57; *CIC* 796) referred directly to the canons on baptism (c. 28; *CIC* 766).[31] During the session held from 14-19 November 1977, the consultors made a number of comments aimed at abandoning the distinction between conditions for validity and liceity. Their intention was to remove the impediment of spiritual relationship from

[26] Cf. *Comm*, 13 (1981), no. 1, 229-231.
[27] Cf. *Schema 1975*.
[28] Cf. ibid., 7.
[29] Cf. *Comm*, 13 (1981), no. 1, 229-230.
[30] Cf. *Comm*, 31 (1999), no. 1, 77-78.
[31] Cf. *Comm*, 3 (1971), no. 1, 205; *Schema 1975*, c. 56 (*CIC* 795), c. 57 (*CIC* 796).

the Code. Members of the committee were not of the same mind, however. The relator believed that some norms concerning validity should remain in the revised Code, and he referred to the fact that a person who has not been baptized cannot be a godparent. In reply, one of the consultors said that no legal consequences arose from holding the office of godparent invalidly, which suggested that the distinction between conditions related to validity and liceity expressed in canons 775-776 and 795-796 *CIC/17* could no longer be upheld.[32]

Ultimately, the distinction between conditions related to the validity and liceity of taking up the function of godparent at confirmation was removed during the session of 17-21 April 1978. It was then that the *coetus* secretary suggested that canon 54 on godparents at confirmation should contain a reference to canon 35 on godparents at baptism and no longer contain a distinction between conditions for validity and to liceity.[33] The proposal concerning the criteria to be satisfied by a godparent at confirmation was expressed in canon 847 § 1 of the *Schema 1980* and canon 892 § 1 of the *Schema 1982*. It was ultimately reflected in canon 874 § 1.[34]

Having looked at the considerations which guided members of the *coetus* in April 1978 in their work on revising the provisions regulating criteria which must be satisfied by a godparent at baptism, it should be noted that the new wording of the canon, which the relator suggested should replace canon 775 and 776 *CIC/17*, was introduced with minor adjustments in canon 828 of the *Schema 1980*.[35] It was subsequently included without any further amendments in *Schema 1982* as canon 874, to be promulgated in 1983 as canon 874.[36]

When tracing the reasons behind the wording of canon 874, it should be noted that the removal of the express distinction between validity and liceity does not mean that all criteria stipulated in the canon only affect the liceity of taking up the office of godparent at baptism. This was indicated by

[32] Cf. *Comm*, 10 (1978), no. 1, 83-84.

[33] Cf. *Comm*, 13 (1981), no. 1, 231.

[34] Cf. PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Schema Codicis iuris canonici iuxta animadversiones S.R.E. Cardinalium, Episcoporum Conferentiarum, Dicasteriorum Curiae Romanae*, Rome, Universitatem Facultatumque ecclesiasticarum necnon Superiorum Institutorum vitae consecratae recognitum, Typis Polyglottis Vaticanis, 1981, c. 874 [= *Schema 1980*]; PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Codex iuris canonici: Schema novissimum iuxta placita Patrum Commissionis emendatum atque Summo Pontifici praesentatum*, Rome, Typis Polyglottis Vaticanis, 1982, c. 892 [= *Schema 1982*].

[35] Cf. *Comm*, 13 (1981), no. 1, 230; *Schema 1980*, c. 828.

[36] Cf. *Schema 1982*, c. 874.

members of the *coetus* when revising the canons on the sacraments. Nevertheless, in view of the absence of any further legal consequences resulting from taking up the office of godparent at baptism, they concluded that the presence of this distinction in the revised Code was unnecessary. However, this argument cannot be accepted, since the lack of any consequences of taking up the office of godparent at baptism in the form of a matrimonial impediment resulting from spiritual relationship should not be a reason for invalidly or illicitly admitting a person to the office. Pursuant to the provisions of canons 1391, 3° and 1399, such an act is punishable by law.

By wording canon 874 in this way, the legislator left it up to canonical doctrine to determine the legal effects of a failure to observe the criteria that the canon stipulates. Some of these criteria may constitute the essence of the juridical act of taking up the office of godparent and thus, despite the absence of a relevant clause in canon 874, will affect the validity of assuming the office.[37]

5 — *An Analogy between the Provisions of CIC and CCEO*

When examining the legal consequences of a failure to observe the provisions of canon 874, it should be borne in mind that there are two parallel legal systems in the Catholic Church, those of the Latin and the Eastern Churches. Among the regulations of the *Code of Canons of the Eastern Churches* promulgated by John Paul II in 1990, there are provisions analogous to those included in canon 874, found in canon 685 *CCEO*.[38] In the first paragraph, the legislator makes it explicit that for a person to fulfill validly the role of a godparent, he or she must 1) be baptized; 2) be confirmed; 3) have received the Eucharist; 4) belong to the Catholic Church (provided that in this matter the legislator has provided for the exception specified in canon 685 § 3 *CCEO*); 5) have the intention of carrying out the responsibility of godparent; 6) be designated by the person to be baptized or the parents or guardians or, if there are not any, by the minister; 7) not be the father, mother, or spouse of the person to be baptized; and 8) not be bound by excommunication, even a minor one, or suspension, deposition, or deprivation of the right of acting in the function of a godparent. In the second paragraph, the supreme legislator specifies further conditions which must be satisfied for liceity. These are being of the age required by particular law and leading a life in harmony with the faith and the role to be undertaken.

[37] Cf. J. Otaduy, “Ecclesiastical Laws,” 284.

[38] Cf. c. 685 § 1 *CCEO*.

A literal analysis of canon 685 *CCEO* clearly demonstrates that the requirements to be satisfied by godparents before they are admitted to the office are of different kinds.[39] Canon 685 § 1 *CCEO* lists the conditions affecting the valid performance of the role of godparent, as indicated by the wording *ut quis patrini munere valide fungatur, requiritur, ut* …. Only the conditions described in the second paragraph are linked by the legislator with the liceity of assuming the office of godparent. Canon 685 § 2 *CCEO* provides *ut quis patrini munere licite fungatur, insuper requiritur* …. It is worth noting that some authors have failed to notice this essential difference between canon 874 *CIC* and canon 685 *CCEO*.[40]

When analysing canon 685 *CCEO*, the provisions of paragraph one are similar to the provisions of canon 874 § 1, 1°, 3°-5°, and the provisions of paragraph two are analogous to the provisions of canon 874 § 1, 2°. Therefore, the doubt that arises is whether the consequences of a failure to satisfy those conditions are the same, given that the two Codes were promulgated by the same supreme legislator.

To address this doubt, the mutual relationship between the *CIC* and the *CCEO* should be considered. Nowicka asserts that "when certain provisions stipulated in the Eastern legislation regulate issues which are not regulated in the *CIC*, or when they are contradictory or at least divergent from the Latin laws, the Eastern Code cannot be applied to the Latin faithful solely on the ground of its being a later regulation of the same legislator." Nevertheless, the author believes that the *CCEO* may be used as an auxiliary source in the interpretation of *CIC* regulations. When interpreting uncertain provisions of the *CIC*, one may refer to parallel passages in the *CCEO* (cf. c. 17). According to Nowicka, "reference to the provisions of the Eastern Code with a view to arriving at a better understanding of Latin legislation and vice versa should be employed with particular caution." She points out that analogy should not be applied to invalidating or disqualifying laws,[41]

39 Cf. D. Salachas, "Divine Worship, Especially the Sacraments," in G. Nedungatt (ed.), *A Guide to the Eastern Code, A Commentary on the Code of Canons of the Eastern Code*, Rome, Pontificio Instituto Orientale, 2002, 504; D. Salachas, "De cultu divino et presertim de sacramentis," in P.V. Pinto (ed.), *Commento al Codice dei Canoni delle Chiese Orientali. Studium Romanae Rotae. Corpus Iuris Canonici. II*, Rome, Liberia Editrice Vaticana, 2001, 571-572.

40 Cf. L. Lorusso, *Gli orientali cattolici e i pastori latini. Problematiche e norme canoniche*, Rome, Pontificio Istituto Orientale, 2003, 169; F.J. Marini (ed.), *Comparative Sacramental Discipline in the CCEO and CIC. A Handbook for the Pastoral Care of Members of Other Catholic Churches Sui Iuris*, Washington, Canon Law Society of America, 2004, 17.

41 Cf. U. Nowicka, "Wzajemne powiązania KPK i KKKW na płaszczyźnie ich autonomicznego funkcjonowania," *Prawo Kanoniczne*, 55 (2012), no 2, 167-185.

since the provisions of canon 874 must be interpreted strictly, and the conditions it stipulates may not be relativized.[42]

Comments on the interdependence between the *CIC* and *CCEO* have also been made by Nitkiewicz. Referring to the provisions of canon 17 *CIC* and the views of Flummerfelt, he asserted that, to explain interpretative doubts and uncertainties concerning the provisions of the *CIC*, legal analogies may be sought in the *CCEO*. In his opinion, the *CCEO* should not be treated automatically as a supplement to the Latin Code; however, it contributes to a correct understanding of the *mens legislatoris*.[43]

To understand the legislator's motives for including a clause disqualifying persons from validly assuming the duties of a godparent in canon 685 *CCEO*, it is necessary to consider the consequences of taking up the office of godparent on the basis of canon law. Aside from the godparent's duties, which are similar in both canon 872 and canon 684 § 2 *CCEO*, the *CCEO* contains a provision to the effect that a spiritual relationship arises between the godparent and the baptized person and his or her parents, which represents an impediment to a validly contracted marriage.[44] In view of the fact that the Latin Code does not provide for the impediment of spiritual relationship, the distinction made by the commentators of canons 765 and 766 *CIC/17* between conditions required for liceity and those required for validity is no longer relevant.[45] This distinction is currently used only in the legal system of the Eastern Catholic Churches.

Even though the legal systems of the Latin Church and the Eastern Catholic Churches are quite similar, there are certain differences between them. The autonomy of the *CIC* and *CCEO* was addressed by Pope Francis in his motu proprio *De concordia inter Codices*. Divergent regulations concerning the same issues in the two Codes have a negative impact on pastoral praxis. For this reason, the pope resolved to review and amend those provisions of the *CIC* which are in the greatest need of harmonization. Unfortunately, the provisions of canon 874 *CIC* and canon 685 *CCEO* were not addressed, so doubts concerning the nature of the conditions described in canon 874 have

42 Cf. J. Krzywda, "Chrzest," 61.

43 Cf. K. Nitkiewicz, "Chrzest dziecka w małżeństwie mieszanym," *Roczniki Nauk Prawnych*, 17/2 (2007), 72.

44 Canon 811 § 1 *CCEO*: "From baptism there arises a spiritual relationship between a godparent and the baptized person and the parents of the same that invalidates marriage."

45 Cf. W.H. Woestman, *Sacraments: Initiation, Penance, Anointing of the Sick. Commentary on Canons 840-1007*, Ottawa, Faculty of Canon Law Saint Paul University, 1992, 68.

not been resolved.[46] In addition, the lack of consistency between these provisions in the two legal systems may give rise to a number of doubts, such as when marriage is celebrated in the Latin Church between a faithful of the Latin Church and a faithful of an Eastern Catholic Church, where the persons getting married are bound by the impediment of spiritual relationship stipulated in canon 811 § 1 *CCEO*.

Summing up the discussion of the mutual relationship between the *CIC* and the *CCEO*, it should be noted that, from the fact alone that canon 685 § 1 *CCEO* includes a clause to the effect that the conditions it stipulates affect the validity of taking up the role of a godparent, it does not follow that a failure to observe the conditions stipulated in canon 874 also results in the invalid assumption of the office of godparent in the Latin Church. The two Codes are autonomous. The disqualifying effect cannot be legitimately attributed to provisions setting forth the conditions for godparents in canon 874 solely on the grounds that similar regulations exist in the *CCEO* where they are preceded by a disqualifying clause.

Conclusion

A literal analysis of canon 874 shows that the legislator has not provided it with either a disqualifying or an invalidating clause. Documents drawn up during the revision of the Code of Canon Law clearly demonstrate that when merging in canon 874 the provisions of canon 765 *CIC/17* (required for validity) and those of canon 766 *CIC/17* (required for liceity), the legislator purposefully left out an introductory clause disqualifying persons from validly assuming the office of godparent at baptism, as well as a clause invalidating the admission of candidates to this function. The reason for this legislative solution was the fact that the *CIC* no longer provides for an impediment to marriage resulting from spiritual relationship and the absence in the revised Code of any legal consequences of assuming the office of godparent.

The presence in the legal system of the Eastern Catholic Churches of analogous provisions accompanied by a validity clause (c. 685 § 1 *CCEO*) subverts the thesis that the legal consequence of a failure to observe the

[46] Cf. Francis, Apostolic Letter *motu proprio*, *De concordia inter Codices*, 31 May 2016, in *AAS*, 108 (2016), 602-606; T. Rozkrut, "Kontekst i zarys tematyki motu proprio *De concordia inter Codices*," in H. Stawniak and R. Kamiński (eds.), *Chrzest i małżeństwo. Harmonizacja ustawodawstwa*, Warszawa, Wydawnictwo Scriptum, 2018, 11-22.

conditions stipulated in canon 874 § 1, 1°, 3°-5° is an ineffective assumption of the office of godparent. This is because legal analogy cannot be cited in the case of invalidating or disqualifying laws.

In view of the above considerations, a thesis may be proposed that canon 874 is neither an invalidating nor a disqualifying law in the sense of canon 10. This thesis is supported by the rule which says that "when in doubt, a law should be considered as not having an invalidating or disqualifying effect, as the case may be."[47] However, the absence of a validity clause does not necessarily mean that all provisions stipulated in canon 874 are only for liceity, as was pointed out by consultors who worked on revising the Code of 1917. It should be borne in mind that the invalidity of a juridical act may also result from the absence of an element which essentially constitutes the act itself, as is stipulated in canon 124 § 1. Some of the criteria listed in canon 874 which must be satisfied by godparents may be constitutive elements of taking up the office. Another important fact is that a juridical act is inherently an *actus humanus*. Consequently, someone incapable of a human act cannot validly serve as a godparent.[48] These are just a few points to be considered in an evaluation of each of the criteria stipulated in canon 874 with respect to the validity of taking up the office of godparent. This is a matter requiring further investigation.

[47] R. Sobański, "Normy ogólne," 60.
[48] Cf. J. Otaduy, "Ecclesiastical Laws," 284.

Studia canonica 53 | 2019, 449-465
doi: 10.2143/STC.53.2.3287617

L'ÉGLISE GRECQUE-MELKITE-CATHOLIQUE ET LE CONCILE VATICAN II (1959-1965)

AKRAM KHOURY

RÉSUMÉ — Cette étude porte sur l'intervention des Melkites au Concile Vatican II. L'auteur montre comment ils ont joué un rôle capital dans l'élaboration des constitutions et décrets. Dans une première partie sont présentés le travail et la réflexion effectués par l'Église melkite sur l'ecclésiologie avant le Concile Vatican II : ceux-ci ont préparé les interventions des Pères melkites lors du Concile. La seconde partie présente le fruit de la réflexion de l'Église melkite et de son influence sur les documents *Lumen gentium*, *Unitatis redintegratio*, *Orientalium Ecclesiarum* et *Christus Dominus*.

SUMMARY — This study focuses on the intervention of the Melkites at the Second Vatican Council. The author shows how they played a key role in the preparation of some of the texts of the Council. The first part presents the work and reflection carried out by the Melkite Church on ecclesiology before the Second Vatican Council, which was instrumental in the preparation of the interventions of the Melkite participants at the Council. The second part presents the fruit of the reflection of the Melkite Church and its influence on *Lumen gentium*, *Unitatis redintegratio*, *Orientalium Ecclesiarum*, and *Christus Dominus*.

Introduction

Cette étude porte sur l'intervention des melkites au Concile Vatican II et leur collaboration dans l'élaboration des constitutions et décrets. On se souvient de l'ambiance dans laquelle le Concile Vatican I avait traité la question de la primauté du Pape. Quant aux droits des patriarches et l'autonomie des Églises orientales, ils n'avaient fait l'objet d'aucune considération et cela avait influencé le motu proprio *Cleri sanctitate* (1957). Au concile Vatican II, la position envers l'Orient a été différente : les pères ont décidé en majorité de compléter l'œuvre inachevée de

Vatican I.[1] Parmi eux, le patriarche Maximos IV Sayegh et l'épiscopat melkite ont joué un rôle de premier plan en revendiquant l'originalité propre qui, en droit, leur revenait au sein de l'Église catholique[2]. Les interventions melkites se sont réparties pratiquement sur la majorité des constitutions et des décrets conciliaires.

Dans une première partie, nous verrons le travail effectué par l'Église melkite avant le Concile Vatican II et comment certains prélats melkites ont réfléchi à l'ecclésiologie. Ce qu'ont dit ces prélats figurent dans les interventions melkites lors des séances du concile. Dans une seconde partie, nous verrons le fruit de la réflexion de l'Église melkite au travers les textes du Concile dont nous étudierons les plus importants. Nous les analyserons dans l'ordre chronologique de leur promulgation. Il s'agit d'abord de la constitution dogmatique sur l'Église *Lumen gentium*, clé de voûte de tout le Concile, promulguée le 21 novembre 1964. Dans cette constitution les melkites ont soutenu le concept de la collégialité autour du Pape. C'était courageux de la part d'une Église orientale d'aborder cette question, alors que toute histoire de l'Église catholique est fondée sur la primauté et l'infaillibilité du pontife romain.

Puis trois décrets seront étudiés. Les deux premiers décrets ont été promulgués en même temps que *Lumen gentium*, lors de la 5ème session du Concile, le 21 novembre 1964. Il s'agit d'abord du décret sur l'œcuménisme, *Unitatis redintegratio*, dans lequel les melkites ont défendu une ecclésiologie de communion avec les autres Églises, ce qui était révolutionnaire. On y parle d'« Églises sœurs » et d'« Églises sources » pour désigner les Églises orientales, ce qui a fait tomber en désuétude la notion d'Églises séparées. Le deuxième décret est *Orientalium Ecclesiarum*, le grand décret sur les Églises orientales catholiques. Dans celui-ci les melkites ont proposé des élaborations dans la forme comme dans le contenu. Ce fut une première pour un concile œcuménique de faire un décret spécifique pour les Églises orientales. Ceci est dû à la présence au concile des différentes Églises orientales catholiques, et surtout de celle melkites. Dans ce décret est évoqué au paragraphe 9 le fameux principe selon lequel le patriarche et son synode constitue l'autorité supérieure de leur Église. Le troisième décret qui nous intéresse est *Christus Dominus*, sur la charge pastorale des évêques, promulgué lors de la

[1] Georges DEJAIFVE, « Vatican I II. Contrastes ou progrès », dans *Civitas* (1978), 745-754 ; et id., *Un tournant décisif de l'ecclésiologie à Vatican II*, Coll. Le Point théologique 31, Paris, Beauchesne, 1978 (= DEJAIFVE, *Un tournant décisif*).

[2] A. ALTAN, « Il Vaticano II e l'ecclesiologia orientale », dans *Orientalia Christiana Periodica*, n° 6 (1966), 9-4 ; 35 ; 28-41 ; DEJAIFVE, *Un tournant décisif*, chap. 3, 193-218 : « Patriarches et primauté de Vatican I à Vatican II ».

7ème session le 28 octobre 1965. Ce décret fait suite à la Constitution *Lumen gentium*, une application de ce que la constitution dit sur les évêques. Il parle de la synodalité autour du Pape et présente l'idée de l'institution d'une forme de synode permanent pour la gérance de l'Église présidée par le Pape. À travers l'étude de ces textes, nous verrons donc comment l'Église melkite a contribué à l'œcuménisme, à la marche de l'Église vers une unité plénière, mais aussi leurs limites.

1 — *Le travail de l'Église melkite en faveur d'une ecclésiologie orientale avant le Concile Vatican II*

Avant de parler des questions concernant l'ecclésiologie melkite, il convient d'analyser brièvement ce qui est à la source des conflits, l'ecclésiologie melkite chevauchant entre deux traditions, l'une orientale et l'autre occidentale. La première se caractérise par le fait de reconnaître la primauté du Pape ou par l'ecclésiologie dite « universelle », en raison de la catholicité de l'Église. Celle-ci a trouvé son expression la plus haute dans la promulgation du dogme de l'infaillibilité pontificale au Concile Vatican I. La seconde se résume en ce qu'on appelle « l'ecclésiologie eucharistique ».

1.1 — La tradition orientale

L'ecclésiologie orientale dite « eucharistique » se réfère à la conception orthodoxe sur la nature et l'organisation de l'Église. Cette dernière n'est pas à considérer comme une organisation juridique mais plutôt comme un organisme vivant dans une solidarité totale. Elle est ainsi le corps mystique du Christ et plus qu'une simple institution[3]. Selon ce concept oriental, les Églises locales sont considérées comme Églises à part entière, jouissant d'une totale autonomie[4] tout en étant en communion avec l'Église universelle. Cette communion qui forme le corps mystique du Christ est réalisée par l'eucharistie[5].

3 Peter Cezar BORI, *Koinonia : L'idea della communione dell'ecclesiologia recente e nel Nuovo Testamento*, Istituto per le scienze religiose di Bologna : Testi e ricerche di scienze religiose 7, Brescia, Paideia, 1972, 21.

4 Cf. A. STAVROVSKY, « The Papacy and the Orthodox Church », dans *Diakonia*, 3 (1968), 317.

5 L'ecclésiologie eucharistique est expliquée par les orthodoxes comme suivant : le Christ est la tête de l'Église, celle-ci par conséquent est son corps. Ce même corps est réalisé par l'eucharistie dans laquelle est présent le Christ entier, corps et tête. Même si l'on célèbre l'eucharistie en plusieurs lieux, dans différentes communautés, cela ne signifie pas que le

Les conciles œcuméniques avec la tradition orientale affirment ce principe de l'autocéphalie ; il est déterminé dans le c. 34 des Saints Apôtres, le c. 7 de Chalcédoine[6] et le c. 38 du concile in Trullo.[7] Ses principales caractéristiques sont pour les Églises : le droit de la hiérarchie de résoudre ses problèmes internes, le droit d'élire leurs propres évêques ainsi que leurs patriarches[8]. Ainsi l'ecclésiologie orthodoxe ou eucharistique ne comporte guère l'idée d'une autorité suprême qui exerce son pouvoir au-dessus de l'Église locale et de son évêque[9]. Le patriarche œcuménique est ainsi *primus inter pares*[10] ; il préside à titre honorifique. Cependant, cela n'exclut pas qu'il y ait une certaine dépendance juridique entre les Églises locales et l'Église nationale orthodoxe ou l'Église patriarcale[11].

1.2 — Les grandes figures de l'Église melkite

Avant d'étudier comment les melkites sont intervenus au Concile Vatican II dans l'élaboration de certains textes, il est utile de voir comment a été vécue la réalité unioniste au sein de cette Église. Quelques figures de prélats melkites résument cette attitude. Une vision rétrospective sur certaines de ces figures melkites nous révèle un conflit ecclésiologique amer qui marqua l'histoire de cette Église. La première de ces figures est Germanos Adam,

corps du Christ est divisé, il reste toujours le même. Ces célébrations sont au contraire l'expression de l'unité et de la communion de ces différentes communautés, formées chacune d'un évêque, du clergé et des fidèles, autour du même Christ. L'unique Église du Christ est présente en termes d'égalité dans l'Église locale comme dans l'Église universelle. Cette égalité est la base de l'ecclésiologie eucharistique qui établit nécessairement l'autocéphalie de l'Église éparchiale. Cf. G. DRAGAS, « Orthodox Ecclesiology in Outline », dans *The Greek Orthodox Theological Review*, 26 (1981), 186-187.

6 Chalcédoine can. 7. Fontes, t. I, 1, fascicolo IX, 75: « Qui semel dans clero deputati sunt aut monachorum vitam expetiverunt, statuimus, neque ad militam neque ad dignitatem aliquani venire niundanam aut, hoc temptantes et non agentes poenitentiam, Ut redeant ad hoc, quod propter deum prius elegerunt, anathematizari » (451).

7 Trullo can. 38. *Fontes*, t. I, 1, fascicolo IX, 172-173 : « Canonem qui a patribus nostris factus est, nos quoque observamus, qui sic edicit: Si qua civitas ab imperatoris potestate condita est vel protinus condetur, publicae formae ordinem ecclesiasticarum quoque rerum ordo subsequatu » (692).

8 Alexey BOGOLEPOV, « Condition of Autocephaly », dans *St. Vladimir's Theological Quarterly*, 3 (1961), 11-37.

9 Alexander SCHMEMANN, « The Idea of Primacy in Orthodox Ecclesiology », dans N. AFANAS'EV et John MEYENDORFF (dirs.), *The Primacy of Peter*, London, Faith Press, 1963, 38.

10 Ivan ZUZEK, « A Code for the Orthodox Churches », dans *Concilium*, 8 (1965), 74.

11 Yves CONGAR, « Ecclesiological Awareness », dans *One in Christ*, 7 (1971), 140.

évêque melkite d'Alep (1725?-1809)[12]. Ce prélat fut l'inspirateur principal du concile de Qarqafé (1806) condamné par le Saint-Siège malgré plusieurs tentatives pour le sauver.

La personne d'Adam a marqué l'ecclésiologie melkite par des traits qui sont par excellence orientaux. Sa pensée théologique sur l'Église se trouve résumée dans son ouvrage principal : *Phares des précieux enseignements pour* l'*expression du pouvoir ecclésiastique* (1804)[13]. Il y met en relief le pouvoir des évêques et nie au Pape l'infaillibilité personnelle, mais non pour autant sa primauté de droit divin[14]. Ainsi on trouve à côté de multiples affirmations sur la primauté du Pape des restrictions fréquentes au profit du pouvoir des évêques et de l'autonomie légitime de l'église locale,[15] ce qui est d'ailleurs compatible avec l'ecclésiologie orthodoxe.

À la figure d'Adam se sont substituées celles de grands patriarches de l'Église melkite : Maximos III Mazloum, patriarche de 1833-1855, par Grégoire II Youssef, patriarche de 1864 à 1897, et surtout Maximos IV Sayegh, patriarche de 1947 à 1967 qui a eu un rôle capital au Concile comme nous le verrons. Ceux-ci, avec un vrai souci ont voulu redonner à leur Église le

[12] Dans l'histoire des XVIIIe et XIXe siècles du patriarcat grec-melkite catholique, le cas de l'évêque Germanos Adam représente une étape exemplaire. Elève de la Propagande (1736-1751), le père Michel Adam reçut une formation théologique catholique et fut un défenseur, tant de la foi catholique face aux persécutions déclenchées par les orthodoxes, que des droits du Saint-Siège. Plus tard, lors d'un voyage en Italie (1792-1798), Adam entra en contact avec des théologiens gallicans dont, entre autres, Scipion Ricci, évêque de Pistoia en Toscane, mais aussi avec des représentants des écoles théologiques d'Allemagne, d'Autriche, de Hollande, ainsi qu'avec celle de Paris et de Louvain. C'est de cette date que les idées d'Adam prirent une tournure nouvelle, fortement influencée par les courants conciliaires, gallicanisme et janséniste.
Cf. Lutfi LAHAM, *Catholicisme, Gallicanisme et Orthodoxie dans l'ecclésiologie de Mgr Germanos Adam, Métropolite d'Alep (1725?-1809)*, Rome, Institut Pontifical Oriental, 1961, 313 (= LAHAM, *Catholicisme, Gallicanisme et Orthodoxie*) ; C. CHARON, « L'Église Grecque-Catholique de Livourne », dans *Echos d'Orient*, 11 (1908), 332-343; Munged EL HACHEM, *Gallicanisme et Ultramontanisme en Orient au XVIIIème siècle*, thèse écrite sous la direction de Joseph Lecler, Institut Catholique de Paris, 1965, t. I, 15-30.

[13] L'une des principales sources pour connaître la pensée d'Adam fut aussi le manuscrit : « Réponse de Mgr Germanos Adam aux écrits des pères missionnaires demandés par sa Sainteté Michael Ignace patriarche d'Antioche et par Mgr Ignace évêque de Beyrouth », 1809. Ce manuscrit contient les correspondances entre Adam et le patriarche maronite Michel Tyan. Il fut étudié par Monseigneur Munged El Hachem dans le cadre d'un travail doctoral intitulé *Gallicanisme et Ultramontanisme en Orient au XVIIIème siècle*, op. cit. L'auteur y montre les aspects conflictueux entre la pensée d'Adam et la doctrine catholique que le patriarche Tyan défendait.

[14] LAHAM, *Catholicisme, Gallicanisme et Orthodoxie*, 169.

[15] Ibid., 289.

statut œcuménique très compromis, en raison de l'influence des différents incidents déjà étudiés.

2 — *Les interventions et contributions de l'Église melkite au Concile Vatican II*

À présent, étudions les principaux textes du Concile Vatican II pour l'élaboration desquels est intervenue l'Église melkite : la constitution dogmatique sur l'Église *Lumen gentium*, puis les décrets *Unitatis redintegratio*, *Orientalium Ecclesiarum* et *Christus Dominus*. Ils reflètent la perspective unioniste de l'Église catholique, et c'est pourquoi les melkites ont pris l'initiative de les commenter. Mais nous verrons les limites des textes définitifs.

2.1 — La constitution apostolique *Lumen gentium*

Lumen gentium est le texte fondamental du Concile : il présente l'Église de multiples manières, comme pour faire pressentir le mystère de ce Peuple en marche, rassemblé, organisé, destiné à rejoindre Dieu dans la sainteté et à rassembler l'humanité. La nature dogmatique de cette constitution concerne profondément notre recherche. En effet, le renouvellement ecclésiologique que porte le concile[16] aura nécessairement des conséquences sur la nature de l'autorité. Lors des travaux, les melkites ont insisté sur l'aspect de la collégialité épiscopale, terme très cher à l'Orient, pour un renouvellement ecclésiologique. Qu'il nous suffise de mentionner l'étude du patriarche Maximos IV sur la collégialité épiscopale écrite quelques mois avant la tenue du concile[17] pour comprendre le malaise de la hiérarchie melkite lorsque, le 1er décembre 1962, fut ouvert le schéma sur l'Église. Sans nous attarder trop sur l'élaboration du texte final, notons que l'intervention et la contribution des melkites portèrent précisément sur la collégialité qui devait nécessairement

16 Voir à ce sujet Georges Dejaifve, « La Collégialité dans la Tradition Latine », dans *L'Église de Vatican II*, t. III, « Unam Sanctam », 81c, Paris, Cerf, 1975, 871-889 ; voir également Joseph Ratzinger, « La collégialité, développement théologique », dans *L'Église du Vatican II. Études autour de la Constitution conciliaire sur l'Église*, « Unam Sanctam », t. III, Paris, Cerf, 1966, p. 763-790 ; Y. Congar, « Sinodo, primato e collegialità episcopale », dans Vincenzo Fagiolo et Gino Concetti (dirs.), *La collegialità episcopale per il futuro della Chiesa*, Florence, Vallecchi, 1969, 44-61.

17 Cf. Maximos IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile : Discours et notes du Patriarche Maximos IV et des Prélats de son Église au Concile Œcuménique Vatican II*, Dar Al Kalima Press, 1967, 95-103 (= Maximos IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile*).

compléter et équilibrer le dogme de la primauté dans Vatican I[18]. En réalité il faut bien reconnaître qu'en dépit d'un progrès réel par rapport aux formulations traditionnelles sur la fonction et les pouvoirs du Souverain Pontife, le Concile a juxtaposé la papauté et l'épiscopat sans mettre suffisamment en évidence leurs relations organiques[19].

2.2 — Le décret *Unitatis redintegratio*

La contribution des melkites dans l'élaboration du Décret sur l'oecuménisme fut également appréciable. On sait en premier lieu que la notion de « communion » dans ce décret représente une véritable révolution[20]. Le décret conciliaire, en effet, autorise non seulement à parler d'Églises au plein sens du terme pour les Églises orientales avec lesquelles n'existe pas encore une pleine communion canonique, mais il s'inscrit dans la perspective même d'une ecclésiologie de communion, fondée sur la fraternité entre les Églises[21]. Les interventions de l'épiscopat melkite furent nombreuses dans ce sens[22]. On note, entre autres, les concepts d'« Église-sœur » et d'« Église-source » utilisés pour désigner l'Église orientale en général et plus particulièrement l'Église orthodoxe[23]. C'est aussi dans ce cadre que la notion importante de « retour » présente dans le premier schéma *De Ecclesiae unitate*, fut critiquée[24].

18 J. HAJJAR, « La Collégialité dans la Tradition Orientale », dans *L'Église de Vatican II*, t. III, « Unam Sanctam », 81c, Paris, Cerf, 1975, 847-870. Voir aussi les discours des évêques melkites sur les relations entre le primat et le collège des évêques. À noter que l'une des interventions les plus importantes du patriarche Maximos plaidait pour la création d'un « collège de l'Église universelle » qui serait convoqué par le Pape à temps fixe pour débattre les affaires générales de l'Église. Cf. Maximos IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile*, 110-126. Disant cela, on trouve actuellement, un « synode d'évêques » constitué dans la ligne d'une restauration de la collégialité épiscopale.

19 DEJAIFVE, *Un tournant décisif de l'ecclésiologie*, 118-119.

20 Emmanuel LANNE, « Perspectives : Unitatis redintegratio — Voies vers la communion des Églises, dans Unitatis redintegratio (1964-1974) », dans *Studia Anselmiana*, 45 (1977), 120. Voir aussi les répercussions œcuméniques du décret sur les relations entre l'Église catholique et l'Église orthodoxe : N. ARSENIEV, « The Meaning of Vatican II from an Ecumenical Point of View », dans *Diakonia*, 1 (1966), 7-14 ; P. DUPREY, « Le Décret sur L'œcuménisme et l'aggiornamento des relations sur l'Église catholique et l'Église orthodoxe », dans *POC*, 18 (1968), 3-16.

21 Emmanuel LANNE, « Le Décret sur l'œcuménisme vingt ans après », dans *Irenikon*, 57 (1984), 451-486.

22 MAXIMOS IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile*, 375-429.

23 Voir par exemple l'intervention d'Elias Zoghby, à propos du schéma *De Ecclesiae unitatae*, préparé par la commission centrale (27 novembre 1962), dans MAXIMOS IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile*, 391.

24 Intervention du P. Naba (27 novembre 1962) dans ibid., 389.

Ces quelques interventions qui semblaient nécessaires posèrent une nouvelle perspective œcuménique au concile Vatican II. Mais cette perspective laisse à désirer car, bien que l'on ait dépassé une conception purement juridique de l'Église et de la communion pour développer plutôt, à partir des catégories de *Lumen gentium*, une théologie de l'Église et des Églises[25], on constate encore un certain romano-centrisme qui tend à ériger l'Église catholique en critère d'ecclésialité[26].

2.3 — Le décret *Orientalium Ecclesiarum*

Ce décret sur les Églises orientales catholiques est sans doute celui où la participation de l'Église melkite a été la plus efficace. Déjà dans la période de préparation du concile (1960- 1962)[27], les melkites avaient fait des interventions remarquées au sein de la commission centrale où le patriarche Maximos IV, membre à l'instar des autres patriarches orientaux, avait contesté vigoureusement, entre autres, la notion d'un pouvoir patriarcal conçu comme participation au pouvoir primatial du Pape. Il est vrai que le premier projet (texte A), soumis par la commission préparatoire des Églises orientales catholiques, était nettement inspiré d'un point de vue romain et dut finalement être revu et remanié[28]. On élabora ensuite un unique schéma (texte B) qui fut encore corrigé et abrégé par la nouvelle commission conciliaire orientale (texte C), à la demande de la coordination des travaux du concile.[29]

[25] Gustave THILS, *L'Église et les Églises. Perspectives nouvelles en œcuménisme*, Textes et Études Théologiques, Paris, Desclée de Bouwer, 1967, 70-85.

[26] Yves CONGAR, « Le développement de l'evaluation ecclésiologique des Églises non catholiques dans Unitatis redintegratio (1964-1974). The Impact of the Decree on Ecumenism », dans *Studia Anselmiana*, 71 (1977) 81.

[27] Au stade anté-préparatoire du concile, une lettre de la hiérarchie melkite rassemblée en synode à Ain-Traz en 1959 fut adressée au cardinal Tardini, président de la Commission anté-préparatoire du concile. Dans cette lettre, les melkites présentaient deux suggestions traitant l'une du rapprochement avec les Orthodoxes, ce qui soulignait l'importance du problème œcuménique, l'autre de la question des droits et privilèges des patriarches et des Églises orientales, maintes fois affirmés par les conciles œcuméniques précédents. On trouve ces documents dans MAXIMOS IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile*, 5-16. A noter que les suggestions de la phase anté-préparatoire émanant des hiérarchies melkites et orientales, figurent dans les 16 volumes des *Acta et documenta Concilio Ecumenico Vaticano II apparando*, Cité du Vatican, 1960-1961.

[28] Néophytos EDELBY et Ignace DICK, *Les Églises Orientales Catholiques, Décret Orientalium Ecclesiarum*, Coll. « Unam Sanctam » 76, Paris, Cerf, 1970, 63-72 (= EDELBY et DICK, *Les Églises Orientales Catholiques*) ; MAXIMOS IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile*, 19-37. En outre, la commission centrale devait réduire à 9 les 15 schémas primitifs préparés par la commission orientale.

[29] Cf. *Acta Commissionis de coordinandis laboribus Concilii*, 30 janvier 1963, Cité du Vatican, allig. 9.

Envoyé ensuite aux pères du concile en mai 1963, celui-ci suscita de nombreuses observations et, au terme d'autres remaniements et abréviations (texte D), il fut finalement soumis le 15 octobre 1964 à la discussion générale dans l'aula conciliaire[30]. Maximos IV fit ici une intervention très remarquée sur la partie du schéma relative aux patriarches[31] visant à leur rendre une participation plus étroite dans la sollicitude universelle sur l'Église, selon la tradition : l'évêque de Rome étant lui-même patriarche de l'Occident, il était membre du collège patriarcal au sommet[32] de l'Église, celui-ci étant constitué par les anciens sièges patriarcaux. Le vicaire patriarcal des melkites au Caire, Elias Zoghby, critiqua aussi avec virulence le schéma sur la notion d'Église universelle, identifiée avec celle latine, et sur la notion controversée de la primauté romaine[33].

Bien que les melkites aient été les principaux artisans du schéma, ceux d'entre eux qui avaient pris la parole semblaient pencher pour le rejet pur et simple du texte, vu ses imperfections. Mais conscients de ses avantages réels, mêmes minimes – le schéma contenant deux ou trois principes généraux qui ouvraient la voie à l'autonomie canonique interne – ils décidèrent de le garder[34]. Le texte définitif (F) fut soumis au vote final en session plénière le 21 novembre 1964 et fut promulgué le même jour au titre de décret par Paul VI.

En fait, l'apport propre des melkites fut assez différent suivant les sections du décret. Dès le projet de préambule du premier schéma conciliaire (1963), qui marquait d'emblée l'importance du patrimoine spirituel de l'Orient chrétien, le synode melkite fit connaître ses critiques, à savoir, entre autres, que le concile y était considéré comme relevant d'une Église qui conçoit les Églises orientales comme une entité étrangère[35].

La quatrième section consacrée aux « Patriarches orientaux » est la plus importante et s'insère profondément dans le contexte de cette étude. L'institution patriarcale étant la plus caractéristique du patrimoine des Églises

30 Voir les détails de l'élaboration du schéma sur les Églises orientales dans EDELBY et DICK, *Les Églises Orientales Catholiques*, 7-81.

31 MAXIMOS IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile*, 185-188.

32 Daniel MAROT, « Note sur la pentarchie », dans *Irenikon*, 32 (1959), 436-442 ; et id., « Églises locales et Patriarcats à l'époque des Grands Conciles », dans *Irenikon*, 33 (1961), 291-321.

33 Elias Zoghby, *Acta Synodalia Concilii Oecumenici Vaticani Secundi*, Le Caire, 1963, 32.

34 Cf. MAXIMOS IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile*, 371-372.

35 Il faut remarquer que l'on a beaucoup discuté, lors du concile, de l'opportunité de consacrer ou non un schéma spécial aux Églises orientales. Voir à ce propos l'avis très positif du synode melkite de 1964, considérant les problèmes propres de l'Orient chrétien qui attendaient une solution spécifique et ne pouvaient être répartis dans les différents schémas. Cf. les « Observations synodales sur le second schéma conciliaire des Églises orientales », dans MAXIMOS IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile*, 307.

d'Orient,[36] le concile devait lui consacrer une place de choix. De plus, les suggestions envoyées par la hiérarchie et les universités catholiques à la commission ante-préparatoire convergeaient déjà dans le sens d'une revalorisation du patriarcat[37]. Ce point est devenu indubitablement la clef de voûte de tout le décret, à savoir le principe de restauration des droits et privilèges patriarcaux tels qu'ils étaient en vigueur au temps de l'union entre l'Orient et l'Occident, et conformément aux anciennes traditions de chaque Église et aux décisions des conciles œcuméniques (article 9, b et c), dont celui de Florence en particulier. Cette restauration telle qu'elle est exprimée dans le texte, a été grandement influencée par les Observations du synode melkite (1963-1964) sur les premier et second schémas conciliaires, accompagnés dans le premier cas d'un « Mémoire » sur le rang des Patriarches d'Orient dans l'Église catholique[38].

Il est inutile de préciser l'importance que revêtait une telle initiative sur le plan œcuménique dès lors qu'une reconnaissance réciproque de l'état des choses antérieur aux schismes permettait de jeter les bases mêmes de l'unité des Églises[39]. Quant à l'honneur particulier dû aux patriarches d'Orient (article 9a), le décret évite de le préciser étant donné la confrontation cardinalat/patriarcat qui a occupé l'arrière-scène des travaux de la commission orientale[40].

L'article 9d traite du pouvoir du patriarche avec son synode comme étant l'autorité supérieure de l'Église patriarcale. C'est l'unique texte conciliaire

[36] Nous renvoyons aux études de référence sur l'institution patriarcale : Caroline CLERCQ, « Patriarche en droit oriental », dans *DDC*, coll. 1255-1265 ; W.G. DEVRIES, « La Santa Sede ed i Patriarcati Cattolici d'Oriente », dans *Orientalia Christiana Periodica*, 27 (1961), 313-361 (= DEVRIES, « La Santa Sede ») ; Elias EID, *La figure juridique du Patriarche*, Piazza S. Giovanni dans Laterano, s.n., 1962, 60.

[37] EDELBY et DICK, *Les Églises Orientales Catholiques*, 269.

[38] MAXIMOS IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile*, 155-174 ; 301-303 ; 321-328.

[39] Dans le chapitre « Uniatisme et œcuménisme », dans ibid., 18-21, le vicaire patriarcal melkite Elias Zoghby y explique que l'uniatisme, s'il ne peut résoudre le problème de l'unité chrétienne, l'a cependant posé devant la conscience catholique. Il doit donc, en vue de cette unité, éliminer les contradictions à l'intérieur de lui-même et exiger en conséquence le respect de l'institution patriarcale qui représente en Orient l'aboutissement normal du régime épiscopal collégial.

[40] Lettre de MAXIMOS IV à Jean XXIII, datée du 8 octobre 1959, cité dans *L'Église Grecque Melkite au Concile*, 145-150 ; lettres à Pericle Felici, datées des 17 janvier et 20 septembre 1962, ibid., 150-154.
Concernant l'ordre de préséance, Paul VI décida finalement, le 14 octobre 1963, le relèvement du rang des patriarches au concile en face des cardinaux, comme à Florence. Cf. G. SALEM, « L'Ordre de préséance des Patriarches orientaux par rapport aux Cardinaux, la note historique à propos du can. 185, 21 du Motu proprio *Cleri Sanctitate* », dans *POC*, 15 (1965), 238-245.

qui traite, quoiqu'indirectement et insuffisamment, de l'autorité synodale orientale. Il y est écrit : « Les Patriarches avec leurs synodes constituent l'instance supérieure pour toutes les affaires importantes de leur patriarcat … ». Pour savoir l'origine et le sens de ce texte, il faut lire le commentaire fait par Monseigneur Edelby sur le décret conciliaire. « Ce paragraphe si important, on le doit aux melkites. C'est le synode melkite de l'été 1964 qui proposa le texte suivant : [Les Patriarches avec leurs synodes, constituent l'instance suprême pour toutes les affaires de leur patriarcat, y compris le droit de constituer de nouvelles éparchies et de nommer librement les évêques de leur rite partout où cela parait opportun, restant sauf l'inaliénable droit du Pontife Romain d'intervenir librement dans les cas particuliers.] »[41] Tandis que le texte officiel dit : « Les Patriarches avec leurs synodes constituent l'instance supérieure pour toutes les affaires du patriarcat, sans exclure le droit d'instituer de nouvelles éparchies et de nommer les évêques de leur rite dans les limites du territoire du patriarcat, restant sauf le droit inaliénable du Pontife romain d'intervenir dans chaque cas »[42].

Une minime différence figure entre les deux textes : la commission préparatoire suggéra de remplacer le mot « suprême » par « supérieure », et la dernière expression « dans les cas particuliers » par l'expression « dans chaque cas », ce qui laisse supposer qu'existe encore l'institution absolument suprême du Pontife romain et son large droit d'intervenir en Orient[43]. Ceci dit, le sens et l'origine de ce texte ne dévoilent guère la nature du synode dont il parle. Celle-ci reste ambiguë vu le manque de précision dans la terminologie utilisée et les différentes interprétations qu'elle peut comporter. Cependant quelques auteurs ont essayé de procéder à certaines distinctions et comparaisons avec le motu proprio *Cleri sanctitate* et sa typologie synodale. A ce sujet Faltin dans son commentaire écrit : « Ici une question se pose : quel est le synode concerné dans ledit n° 9, à son quatrième alinéa, où l'on dit les Patriarches avec leurs synodes constituent l'instance supérieure pour toutes besognes du patriarcat ? Étant donné que tant le synode permanent, tant le synode des évêques ont une compétence restreinte et limitée, i1 semble qu'il s'agit bien du synode patriarcal[44] ».

De son côté, Brogi pose le problème en se référant à la typologie synodale du motu proprio *Cleri sanctitate*. Il écrit : « Dobbiamo ora vedere se i1 sinodo contemplato nell'Orientalium Ecclesiarum esiste già nel MP Cleri

[41] EDELBY et DICK, *Les Églises Orientales Catholiques*, 355.
[42] *Concile œcuménique Vatican II : constitutions, décrets, déclarations, textes français et latin*, Paris, Centurion, 1967, 642.
[43] EDELBY et DICK, *Les Églises Orientales Catholiques*, 355.
[44] Ibid.

Sanctitati o, communque, se possa essere ricondotto ad uno dei 3 sinodi da questo regolati[45]: pensiamo poter rispondere che ad esso coincide con i1 sinodo detto di elezioni »[46]. Ce synode d'élection est composé de tous et uniquement des évêques de l'Église patriarcale. Il est compétent non seulement dans l'élection des évêques mais aussi dans d'autres questions comme par exemple, l'érection de nouvelles éparchies[47].

Ces deux synodes, soit patriarcal soit celui des élections, correspondent en réalité au même synode du motu proprio *Cleri sanctitate*. Ce dernier, dans le c. 340, parle du synode du patriarcat compétent dans les questions de la foi, de la morale, des litiges, de la discipline (c. 349). Tandis que dans le c. 221 il parle du synode des évêques du patriarcat compétent dans l'élection du patriarche et des évêques. Mais faut-il voir dans ces deux canons deux institutions différentes ou bien un seul synode patriarcal compétent dans toutes les affaires importantes de l'Église patriarcale ? Une fois ce problème résolu, pouvons-nous projeter la nature synodale du *Cleri sanctitate* au Concile Vatican II ?

Les melkites se différencient de la manière dont les autres auteurs posèrent le problème. En tant que membre du synode melkite et faisant partie de la commission de son Église au Concile Vatican II, Monseigneur Edelby interprète le texte (9d) sans donner aucune restriction à la nature synodale en question. Il se limite par contre à dire que pour toutes les affaires importantes, les patriarches seuls ou avec leurs différents synodes, constituent l'instance supérieure dans leur Église[48]. Il laisse ainsi les précisions juridiques aux textes législatifs et non pas aux documents conciliaires. Mais lequel des textes législatifs est concerné dans le décret *Orientalum Ecclesiarum* ? Faut-il retourner à *Cleri sanctitate* ou bien projeter la solution à la nouvelle législation attendue ?

Il est bien évident que la nature du Vatican II est innovatrice et ne comporte pas des recours rétrospectifs, autrement le concile n'aurait pas de sens. Ainsi on ne peut voir la typologie synodale de *Orientalium Ecclesiarum* selon *Cleri sanctitate* comme le prétendent Faltin et Brogi, mais plutôt attendre la nouvelle législation en ce qu'elle apportera de nouveau. Similaire est la définition des « affaires importantes » relevant du même pouvoir patriarcal et synodal selon le même texte (9d). Le point le plus important ne

45 Il s'agit du synode patriarcal (cc. 340-342 ; 344), du synode d'élection (cc. 222 ; 239 ; 251 ; 255) et du synode permanent (cc. 290-296).

46 Marco Brogi, « Sinodi patriarcali, assemblee e conferenze episcopali di rito orientale », dans *Antonianum*, 51 (1976), 255 (= Brogi, « Sinodi patriarcali »).

47 Ibid.

48 Edelby et Dick, *Les Églises Orientales Catholiques*, 360.

consiste pas à savoir quelles sont ces tâches pour lesquelles le patriarche avec son synode constitue l'instance supérieure, mais plutôt si Vatican II est compétent pour les définir ou non.

Les deux auteurs ci-dessus mentionnés disent que les deux facultés citées, celle d'ériger de nouvelles éparchies et d'élire les évêques, sont nommés à titre d'exemple[49]. Ayant ainsi l'intention de se référer à la législation en vigueur, ces auteurs entendent y voir une liste de droits exercés par cette instance supérieure. De son côté Pospishil, en se basant aussi sur *Cleri sanctitate*, résume cette liste en trois catégories. La première concerne les problèmes de minime importance telle la dispense de certaines lois des synodes dans des cas particuliers, comme envoyer des lettres aux évêques, au clergé et aux religieux en vue de les lire et de les expliquer aux fidèles etc. La deuxième catégorie concerne des affaires plus importantes qui exigent la consultation ou le consentement des évêques du synode permanent, comme la dispense de tout le patriarcat des lois des synodes, l'établissement des exarchats, la modification de leurs limites ou bien leur abolition, l'accord de la stavropégie à un monastère, église ou institution etc. La troisième catégorie d'affaires est celle réservée au synode patriarcal présidé par le patriarche ; elle concerne l'élection des évêques, la création de nouvelles éparchies et de nouvelles provinces, le transfert des métropolitains et des évêques, l'acceptation de leur démission etc.[50]

Vus dans l'optique melkite, le droit d'élire les évêques et celui d'ériger de nouvelles éparchies sont considérés comme étant les droits les plus importants. Par conséquent, tous les autres, moins importants, cités par Pospishil, ou d'autres conformément à la tradition orientale et aux enseignements des conciles œcuméniques y sont encore inclus. Ainsi l'innovation du deuxième concile du Vatican devrait être compatible avec la tradition orientale. Dans ce sens Edelby s'est prononcé en déclarant : « Ce paragraphe (9d) tend à redonner aux Patriarches avec leurs synodes une certaine autonomie canonique interne, conciliable avec la reconnaissance de la Primauté Romaine[51] ». Selon lui le concile entend retourner au temps ancien où l'Orient était uni à

[49] Cf. Daniel Faltin, « L'institution synodale dans le concile Vatican II », dans *La Sacra Congregazione per le Chiese Orientale nel cinquantessimo de la fondazione*, 1969, 50 : « La création des éparchies et l'élection des évêques dans le texte conciliaire, ce droit, doit être compris dans le sens d'exemple et non de vigueur » ; Brogi, « Sinodi patriarcali », 255 : « 1 due atti maggiori riferiti, a titolo certo esemplificativo dal decreto conciliare al n° 9 : [Patriarchae cum sui sinodis … non escluso iure costituendi novas eparchias atque nominandi episcopos. »

[50] V. Pospishil, *Orientalium Ecclesiarum: The Decree on the Eastern Catholic Churches of the Council of Vatican*, New York, Saint Maron Publications, 1965, 32-33.

[51] Edelby et Dick, *Les Églises Orientales Catholiques*, 358.

Rome avant la rupture du XIe siècle, à une époque où le Pape se gardait le droit d'intervenir librement dans toutes les affaires de l'Église que ce soit en Orient ou en Occident, tout en sauvegardant une certaine autonomie aux orientaux dans le gouvernement de leurs Églises.

Quant au droit du Pape d'intervenir dans les affaires des orientaux, cela ne comporte guère l'obligation d'intervenir dit Edelby, et c'est bien ici qu'existe ladite autonomie exercée pratiquement dans la majorité absolue des cas et rend rares les interférences romaines. En effet, l'histoire montre que lorsqu'il fallait intervenir pour résoudre un conflit inter-oriental ou pour protéger la doctrine catholique contre les hérésies, ou bien contre certaines nominations d'évêques dont la fidélité au catholicisme était suspecte, Rome ne tardait jamais à intervenir pour trancher la question en sa faveur[52].

D'après ce qui est dit, il s'agit donc apparemment d'une autonomie à part entière des patriarches entourés de leurs synodes, et conciliable au modèle d'union millénaire entre l'Orient et l'Occident avec la reconnaissance de la primauté romaine, que les melkites voudraient réaliser d'après ce texte. Mais est-ce bien cela qui fut réalisé ? Marquant le point, le patriarche Maximos IV écrivit, à la suite du synode de 1965, une lettre au Pape Paul VI dans laquelle il exprimait sa détermination de procéder librement à l'élection de nouveaux évêques puisque, de fait, le concile venait d'abroger les dispositions restrictives de *Cleri sanctitate*. La lettre était accompagnée également d'une note sur la nécessité de restaurer la libre élection des évêques dans l'Église orientale. Aucune réponse immédiate ne fut donnée par la Congrégation pour les Églises Orientales[53]. Mais on verra l'attitude romaine s'éclaircir au fur et à mesure dans la période à venir.

52 DeVries, « La Santa Sede », 361, au sujet de l'intervention de Rome, écrit : « Interventi di Roma sono sempre possibili e si fanno, ma raramente, e questo dietro formale appello o di propria iniziativa. Roma cambia, basandosi sulla suprema autorità, pronunziate da tribunali orientali. Per esempio: S.Giovanni Crisostomo e del Patriarca Ignazio avversario di Fozio.... Roma cito un Patriarca e lo condannô e lo depose. Si tratta di. Acaci.o di Costantinopoli. Il Papa Vigilo nel 551 depose il vescovo Teodoro di Cesarea dans Capadocia » (p. 361). Cf. aussi M. Wojnar, *Decree on the Oriental Churches*, Catholic University of America Press, 1965, 202 : « In the primitive church bishops were elected by the clergy and people of the city, and were confirmed by the Metropolitan or Patriarch. But there was always the tendency of Rome to have a greater influence on the elections of bishops, even among Orientals, by deeds and by decrees, for example, *Reversurus et cum ecclesiastica disciplina*. »

53 Edelby et Dick, *Les Églises Orientales Catholiques*, 362-364. À vrai dire, cette note provoqua une réaction immédiate du Saint-Siège qui prétendait bien garder un certain contrôle sur les nominations épiscopales par le moyen d'une consultation préalable.

2.4 — Le Décret *Christus Dominus*

Le Décret sur la charge pastorale des évêques est un véritable décret d'application de ce que *Lumen gentium* dit des évêques. Les interventions melkites sur ce décret furent aussi élaborées dès la période préparatoire au concile[54]. Dans une note, Maximos IV, en étudiant le schéma « Des rapports entre les évêques et les Congrégations de la Curie Romaine », établissait les fondements théologiques de la décentralisation. Il abordait en premier lieu la question de la source du pouvoir des évêques en affirmant que ces derniers reçoivent le pouvoir de la part de l'autorité qui a présidé leur élection ou leur ordination. Par conséquent le patriarche niait que le Pape soit la source de tout pouvoir dans l'Église[55]. Il préférait rester dans la ligne du Vatican I où le Pontife romain a un pouvoir direct sur les évêques et les fidèles, mais n'est pas source de tout pouvoir[56].

Selon ces affirmations des melkites, le rôle des évêques dans le gouvernement de l'Église devait prendre une autre dimension. Il s'agissait de modifier le gouvernement du Pape en instituant auprès de lui un synode des évêques. Ainsi Maximos IV critiqua fortement le premier chapitre du décret pour avoir mis auprès du Pontife romain comme aide dans son ministère primatial, les Congrégations, les tribunaux et les offices de la Curie romaine : cela ne répondait pas aux besoins actuels de l'Église, ni à la responsabilité collégiale des évêques[57].

Pour mieux concrétiser cette théorie, Maximos IV proposa une compétence majeure aux conférences épiscopales. À son avis, l'Orient pourrait avoir des conférences épiscopales à double plan : synode d'une Église et synode de tout l'épiscopat catholique d'une nation. Leurs décisions devraient être efficaces et de valeur juridique. Le patriarche ajouta que pour l'Occident il faudrait de la même manière reconnaître aux conférences latines un vrai pouvoir législatif à l'instar du synode plénier oriental[58]. Ainsi, le pouvoir

[54] Maximos IV, *L'Église Grecque Melkite au Concile*, 199-240.

[55] « Cette théorie qui fait du Pontife Romain la source immédiate du pouvoir pastoral des évêques sur leur diocèses, n'est d'abord nullement un dogme. Elle n'est pas même une conséquence nécessaire d'un dogme, car la primauté romaine n'inclut pas nécessairement que le Pape soit la source de tout pouvoir épiscopal dans un diocèse déterminé. » Cf. ibid., 199.

[56] Ibid., .200

[57] Cf. ibid., 203.

[58] « Il est dit que si, dans ces conférences épiscopales, une question exige une solution juridique, il faut s'en rapporter au Saint-Siège et s'en tenir à sa décision. Il me semble que la réunion plénière des évêques de toute une nation possède bel et bien un pouvoir législatif. Il serait souhaitable de reconnaître aux synodes d'évêques même dans l'Église latine, un

dans l'Église devrait être pris dans un sens collégial : c'est le Pape avec le corps épiscopal[59], comme Pierre avec les apôtres, qui régissent l'Église universelle du Christ.

Conclusion

À travers l'étude de ces textes du concile Vatican II, on a vu combien l'Église melkite a contribué à l'évolution de l'ecclésiologie. Si la question de l'infaillibilité du Pape a été évitée, on y trouve une tendance générale à la décentralisation qui peut mettre un terme aux interventions romaines fréquentes au sein de l'Église melkite[60]. Ainsi toutes les difficultés n'ont pas été résolues, mais grâce à la participation active de celle-ci, l'Église universelle s'est fermement engagée dans la voie de l'œcuménisme. Il faut ajouter cependant quelques remarques.

La conformité des théories melkites à celles orthodoxes n'exclut pas une identité propre aux melkites refusée par les orthodoxes. Il nous faut constater à ce sujet que les opinions des milieux orthodoxes convergent nettement dans le sens opposé à l'union des orientaux avec Rome ; en effet la grande majorité d'entre eux refuse que l'on puisse unir un attachement sincère à la Rome moderne et le même attachement profond à l'héritage oriental[61]. Quelques-uns

vrai pouvoir dans l'Église sans que leurs décisions ne puissent avoir force obligatoire que par le recours au Saint-Siège. Ce qu'un évêque peut faire dans son diocèse, où il jouit du pouvoir législatif, tous les évêques d'un pays le peuvent collégialement pour l'ensemble de leurs diocèses. La confirmation papale n'est nécessaire que de droit ecclésiastique récent. Dans l'antiquité ecclésiastique, même en Occident, des synodes provinciaux ou régionaux se sont tenus et ont pris des décisions ayant force de loi pour la province ou la région, sans qu'on ait cru nécessaire une confirmation du Pontife Romain. » Cf. ibid., 208.

59 Cf. ibid., 204.

60 Laham, *Catholicisme, Gallicanisme et Orthodoxie*, 106-107.

61 Voir par exemple la réponse de George Khodr, alors aumônier du Mouvement de la Jeunesse Orthodoxe, à la déclaration de Maximos IV adressée à son peuple avant de partir au concile : « Il ne nous semble pas, écrit-il très spécifiquement, que l'église grecque-catholique soit l'Église pont (...). Nous ne pouvons que mettre en doute qu'il appartienne à la communauté grecque-catholique un rôle particulier dans la rencontre entre l'Orient et l'Occident. » Cf. George Khodr, « Réponse à Maximos IV », dans *POC*, 13 (1963), 76-78. Un autre théologien, N. Nissitos, souligne même que l'attitude exprimée dans le schéma sur les Églises orientales et celui sur l'oecuménisme va à l'encontre d'une amélioration rapide des relations entre Rome et l'Orient. Cf. N. Nissitos, « Mouvement Œcuménique et Vatican II. Un point de vue Orthodoxe », dans *Istina*, 2 (1965-1966), 321.

62 Ignatios Dick, « La rencontre de Maximos IV avec Athénagoras Ier à Istanbul (2-5 juin 1964) », dans *Le Lien*, 6 (1981), 49-54.

seulement ont vu, par contre, dans la contribution des catholiques orientaux au concile Vatican II un moyen supplémentaire au service du dialogue entre l'Orthodoxie et Rome. Rappelons-nous l'accueil très chaleureux réservé à Istanbul en 1964 au patriarche Maximos IV par le patriarche Athénagoras I qui eut ce mot : « Vous avez représenté l'Orient au concile et vous y avez fait entendre notre voix[62]. »

Ainsi on peut dire que l'ecclésiologie universelle n'est plus aussi loin qu'il paraît de celle des melkites. Les prélats de cette Église ont d'ailleurs tous manifesté au cours de l'histoire leur obéissance au Pontife romain et à ses décisions. Et l'on voit une adaptation plus concrète de la part des melkites à la doctrine catholique, qui évolue avec le temps. Mais malgré cela, subsistent toujours des lacunes soit au niveau théorique ou ecclésiologique, soit au niveau pratique, dans leur adaptation plénière à la pensée romaine qui doit de son côté encore évoluer sur le chemin d'une ecclésiologie de communion. Le chemin a donc été ouvert, mais de nouvelles étapes sont encore nécessaires pour que « s'accomplisse le grand mystère de cette unité que Jésus-Christ, à l'approche de son sacrifice, a demandée à son Père dans une ardente prière. »[63]

[63] JEAN XXIII, Discours d'ouverture du Concile *Gaudet Mater Ecclesiae*, 11 octobre 1962, dans *AAS*, 54 (1962), 786-795.

Studia canonica 53 | 2019, 467-479
doi: 10.2143/STC.53.2.3287618

REFLECTIONS ON CLERICAL CONCUBINAGE

ALEXANDER M. LASCHUK

SUMMARY — Since Apostolic times clerics have had chastity as part of their obligations. Violations of this obligation have been punished since the early traditions of the Church. While the news regarding violations of celibacy is not new, cases of stable relationships of non-minors are increasing in frequency. The article begins by defining clerical concubinage. The second section examines the current law of the Church and offers commentary. In the third section various hypothetical cases are provided to illustrate the clear procedural norms to be used in cases of concubinous clerics.

RÉSUMÉ — Depuis les temps apostoliques, la chasteté a fait partie des obligations cléricales. Les violations de cette obligation ont été punies depuis les traditions anciennes de l'Église. Bien qu'il ne soit pas nouveau d'entendre des récits de violation du célibat, les cas de relations stables de non-mineurs sont de plus en plus fréquents. L'article commence par définir le concubinage clérical. La deuxième section examine la loi actuelle de l'Église et offre un commentaire. Dans la troisième section, diverses causes hypothétiques sont fournies afin d'illustrer les normes claires de procédure à utiliser dans des cas de clercs concubins.

Introduction

Clerics, following the ancient tradition of the Church, have obligations towards chastity. In the Latin Church, clerics continue to have an obligation to observe "perfect and perpetual continence for the sake of the Kingdom of Heaven."[1] Eastern clerics, whether married or celibate, are also bound to

[1] *CIC*/83, c. 277, §1. All citations from the *CIC*/83 are taken from *Codex iuris canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus, fontium annotatione et indice analytico-alphabetico auctus*, Libreria editrice Vaticana, 1989, English translation *Code of Canon Law: Latin-English Edition, New English Translation*, Washington, Canon Law Society of America, 1999.

"excel in the virtue of chastity".[2] Certainly, those who have read the news in recent years recognize that at times clerics fail in this obligation to excel in chastity. One can admit many offences against this virtue. As Provost noted, "The Holy Office traditionally adopted a broad approach to understanding this crime; it did not require it to be a completed act; merely an attempt was sufficient, and could include even actions which might otherwise be innocent, such as kissing and hugging, if there were no just cause for this."[3]

While in the last three decades the Church has struggled to respond to the abuse of minors by clergy, an issue which has come to the forefront in the anglophone world is the reality that some clerics are also engaged in relationships with individuals who are past the age of majority. Some of these relationships are consensual, some are not consensual, and some are seemingly consensual but must be understood in terms of the imbalance of power of the cleric-faithful relationship. How are these relationships to be addressed in the canonical system? Certainly, the fact of an adult being consenting does not make these offences more benign. In fact, the contrary being true has been the traditional interpretation of the Church: concubinage has been punished more severely than cases of offences against minors. Undoubtedly, concubinage has been, and should continue to be, punished by the competent ecclesiastical authority. It is a crime which is not often discussed and unfortunately too frequently encountered and rumoured. These relationships can often result in children, a problem of such a scale that it has led to the establishment of numerous support groups such as "Coping International" and "Enfants du Silence" which have been established to encourage the children of Catholic priests. Concubinage is a real and serious crime in the modern Church.

1 — *Concubinage: Towards a Definition*

Concubinage has traditionally been defined as an act involving a man living in a house with a woman as if she were a spouse and having carnal relations

[2] *CCEO*, c. 374. All citations from the *CCEO* are taken from *Codex canonum Ecclesiarum orientalium auctoritate Ioannis Pauli PP.II promulgatus, fontium annotatione auctus*, Libreria editrice Vaticana, 1995, English translation *Code of Canons of the Eastern Churches: Latin-English Edition, New English Translation*, Washington, Canon Law Society of America, 2001.

[3] James H. PROVOST, "Offences Against the Sixth Commandment: Toward a Canonical Analysis of Canon 1395," in *The Jurist*, 55 (1995), p. 649.

with her.[4] However, the law also admitted as concubinage the case of a cleric keeping a woman in some other house other than one's own for the purpose of having carnal relations with her.[5] One commentary notes, "the essential point is that the unlawful relationship is maintained habitually with the same person, whether married or unmarried."[6] Modern commentaries call it a "stably established relationship between a cleric and a woman living as if husband and wife (*more uxorio*)."[7] There must be at least two transgressions.[8] There is a presumption that this relationship is heterosexual in nature.[9]

Concubinage is certainly not a new crime in the Church. In fact, if one examines the canons of the ecumenical councils, the body of law called the *Sacred Canons* by the Churches of the Christian East, there are frequent questions as to the clergy living with females. In fact, already at the first ecumenical council there is legislation prohibiting such behaviours and it was decreed at the First Council of Nicaea that clergy were only to live with their mothers, sisters, or aunts, or other women beyond suspicion.[10] One who previously had a concubine after baptism was also declared ineligible for ordination, just as those who were married twice were also excluded.[11] Lateran I forbade clergy from living with concubines or a wife, citing Nicaea I and allowing the familial exceptions contained in that earlier legislation.[12] These restrictions were repeated at Lateran III which indicated that, "clerics in holy orders, who in open concubinage keep their mistresses in their houses, should either cast them out and live continently or be deprived of ecclesiastical office and benefice."[13] The same penalty was prescribed by the

4 Anaklet REIFFENSTUEL, *Ius canonicum universum*, Typis Mariae Magdalinae, 1700, p. 401; P. Charles AUGUSTINE, *A Commentary on the New Code of Canon Law*, 5th rev. ed., vol. 5, London, B. Herder Book Company, 1935, p. 213.

5 REIFFENSTUEL, p. 400; AUGUSTINE, vol. 5, p. 213. This is a departure from the Roman Law tradition which required the concubine to be in one's own house, see, for example, C. 5, 27.

6 AUGUSTINE, vol. 5, p. 213.

7 See, for example, John A. RENKEN, *The Penal Law of the Roman Catholic Church: Commentary on Canons 1311-1399 and 1717-1731 and Other Sources of Penal Law,* Ottawa, Faculty of Canon Law – Saint Paul University, 2015, p. 335; Antonio CALLABRESE, *Diritto penale canonico,* Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 2006, p. 334; Velasio DE PAOLIS, "De sanctionibus poenalibus in Ecclesia," in *Commento al Codice dei Canoni delle Chiese Orientali,* ed. Pio Vito PINTO, Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 2001, p. 1144.

8 AUGUSTINE, vol. 7, p. 459.

9 PROVOST, p. 655.

10 Nicaea 1, c. 3.

11 Apostolic Canons, c. 17.

12 Lateran I, c. 7.

13 Lateran III, c. 11; English translation in Norman P. TANNER (ed.), *Decrees of the Ecumenical Councils,* vol. 1, Washington, DC, Georgetown University Press, p. 217. Interestingly, in this same canon the penalty for same sex relations was dismissal from the priesthood.

Council of Trent.[14] The issue of concubinage was present in canonical literature as well, and regulation of concubinage was frequently discussed in the *Decretum* of Gratian.[15] The 1917 *Codex Iuris Canonici* also prohibited clerics to live in concubinage, requiring their suspension along with loss of benefice if they do not amend their behaviours.[16] In fact, a specific process for proceeding against clerics living in concubinage was provided in the 1917 *Codex iuris canonici*.[17] Truly, the frequent discussion of concubinage in the canonical history of the Church should allow us to easily arrive at one conclusion: concubinage has been a problem for centuries.

Particular law has attempted to address this issue. This is a part of the current legislation of the Church. What is an appropriate relationship for a cleric? Is it suitable for him to have a housekeeper residing in the residence? The diocesan bishop is competent to issue norms on this topic, as well as to determine the proper observation of the obligation of continence in particular circumstances.[18] In the Eastern Code, the particular law of a Church *sui iuris* is to provide norms for a priest's obligations towards chastity.[19]

2 — *Concubinage in the Current Law of the Church*

The current law of the Church prohibits concubinage in canon 1395 of the *Code of Canon Law* and canon 1453 of the *Code of Canons of the Eastern Churches*. Canon 1395 of the *Code of Canon Law* contains two paragraphs. The second paragraph, frequently the topic of discussion, concerns offences against the sixth commandment of the decalogue, including with minors. The first paragraph, however, relates to the current discussion and reads:

> A cleric who lives in concubinage, other than the case mentioned in can. 1394, and a cleric who persists with scandal in another external sin against the sixth commandment of the Decalogue is to be punished by a suspension. If he persists in the delict after a warning, other penalties can gradually be added, including dismissal from the clerical state.[20]

[14] Trent, Session XXI, *On Reform,* c. 6.

[15] For a survey on the discussion of concubinage in the *Decretum,* see: Sara Paglialunga, *Il Sanzionamento del Sacerdote Concubinario: Una norma a difesa dell'obbligo alla continenza (can. 1395, §1)*, Tesi Gregoriana, Serie Diritto Canonico, no. 109, Rome, Gregorian University Press, 2017, pp. 34-44.

[16] *CIC*/17, c. 2359.

[17] *CIC*/17, cc. 2176-2181.

[18] *CIC*/83, c. 277, §3.

[19] *CCEO*, c. 374.

[20] *CIC*/83, c. 1395, §1.

The canon distinguishes three delicts. First, there is the case of a cleric attempting marriage, which is excluded from this canon and is regulated by canon 1394 which imposes a *latae sententiae* suspension. Second, there is the case of a cleric living in concubinage. Third, and beyond the subject of our study, is a cleric persisting with scandal in another external sin against the sixth commandment of the Decalogue. Both of these distinct delicts are to be punished with the preceptive penalty of suspension to which further penalties can be added if the cleric persists in his offence.

Canon 1453 of the *Code of Canons of the Eastern Churches* has three paragraphs. These are substantially reorganized when compared to canon 1395 of the *Code of Canon Law*. The *CCEO* has no corresponding canon to canon 1395, §2 of the *CIC*. The second paragraph, concerning clerical marriage, corresponds to canon 1394 of the *Code of Canon Law*. The first paragraph provides the corresponding norm to *CIC* canon 1395, §1 and reads as follows: "A cleric who lives in concubinage or otherwise persists in an external sin against chastity causing scandal is to be punished with a suspension. If he persist[s] in the delict, other penalties can be gradually added, including deposition."[21]

Some important observations should be made on the text of this canon. First, concubinage is distinct from the crime of attempted marriage. While one who engages in concubinage lives in *more uxorio,* they do not have to have made any formal legal declaration of such a relationship. Second, concubinage does not require scandal. While scandal is a requirement for the second delict governed by the canon, persisting in another sin against the six commandment, it is not a requirement for concubinage. This is made clear by the fact of *cum scandalo permanens* qualifying only the sin against the sixth commandment. A priest who lives occultly with a woman is still liable to be punished as a *clericus concubinarius*. It is simply necessary that the delict exists.

What elements are required for concubinage? There must be a sexual relationship. This sexual relationship must be ongoing. It is with someone of the opposite sex. It is as if they were husband and wife (in *more uxorio*). Living in *more uxorio* means they are living a kind of pseudo-conjugal life. This action not only displaces the clerics obligation towards continence but also removes the sexual act from its proper purpose in the context of marriage. The woman is used for pleasure and is treated, whether knowingly or unknowingly, as an object.

[21] *CCEO,* c. 1453, §1.

The cleric who engages in concubinage commits an act of personal sacrilege towards his consecration to God as a cleric.[22] This is why the Church treats concubinage in a more serious manner than offences against minors. While today we may be concerned with the impact of such offences upon the minor and the body of Christ as a whole, the law (rooted in Christian tradition) is concerned with the fact of the cleric committing sacrilege on his own person. Contracting a marriage is contrary to his objective state of perfect and perpetual continence for the good of the kingdom. Consequently, attempted marriage is punished most severely as it is most in disharmony. This requires a preceptive penalty of deposition from the clerical state in the *CCEO* and a *latae sententiae* suspension in the *CIC*.[23] Both penalties are more severe than concubinage, which is living as if it were a marriage, in *more uxorio*, and thus is objectively disharmonious to the clerical state. But, concubinage is not such a definitive act of disharmony as attempting marriage. The other offences against the sixth commandment, while serious, are in principle and objectively less disharmonious with the clerical state in as much as they are not *in se* stable relationships which become a stable and repeated act of desecration. This is why, for example, the religious superior has no discretion to dismiss a member of his institute who has committed concubinage while at the same time he does have discretion against those who have committed the crime of *CIC* canon 1395, §2.[24] While such an explanation may seem harsh to some, it should be admitted that the canonical system is not a replacement for the civil system, and each can have its function as it did in Church history: that is, the civil system can prosecute the cleric in terms of his obligations to society vis-à-vis the abuse of the minor and the canonical system can prosecute the cleric in terms of his obligations to God and the members of the Body of Christ.

Does concubinage require one to physically live with their partner-concubine? Such is not explicit in the canon. Commentators in general suggest it is not necessary. Woestman defines concubinage as, "a stable or enduring sexual relationship with a person of the opposite sex, even though they do not live under the same roof."[25] A similar position is taken by other

[22] Personal sacrilege was discussed in the 1917 Code in canon 132, §1. While it is not contained in the *CIC*/83, the act of "profaning or treating unworthily" persons consecrated to God is defined as sacrilege in the *Catechism of the Catholic Church*. See *CCC,* no. 2120.

[23] *CIC*/83, c. 1394; *CCEO*, c. 1453, §2.

[24] *CIC*/83, c. 695.

[25] William H. WOESTMAN, *Ecclesiastical Sanctions and the Penal Process: A Commentary on the Code of Canon Law*, 2nd rev. ed., Ottawa, Faculty of Canon Law – Saint Paul University, 2003, p. 148.

commentators.[26] A priest and a woman who engage in an ongoing sexual relationship but maintain separate residences could therefore certainly still be punished using this canon. If father is undoubtedly engaged in a relationship with a woman, it would not be necessary to establish the fact of their common domicile, if, for example, they maintain separate residences and are simply frequent visitors of each other. Traditional commentators have, in fact, even included a priest regularly visiting a woman in a "theatre of ill fame" as a form of concubinage.[27]

The prescription for concubinage is five years. Concubinage is, by definition, a habitual delict. Consequently, prescription for concubinage extends until five years after the offence ceases.[28] However, with the act of living in concubinage as a requirement of the canon, ceasing to in fact live in concubinage pre-emptively would, based on a strict reading of the canon, not leave the cleric liable to punishment based on canon 1453. Consequently, acting on the delict years later after the priest departed from the relationship, would seem in disharmony with the text of the canon. It is possible, however, that the bishop may proceed under another delict such as canon 1399 of the *Code of Canon Law*; this may be appropriate when scandal has emerged from a historical revelation.

It should be mentioned that being found guilty of concubinage has other effects in the canonical system. A member of an institute of consecrated life who commits concubinage is to be dismissed from his religious institute.[29] This norm has no corresponding canon in the *CCEO*. However, one does find in canon 1453 of the *CCEO* a modified third paragraph. This paragraph applies the norms for concubinage to all members of religious institutes who are not clerics, whether male or female, and who are to be punished with an appropriate penalty.[30]

Concubinage can also have the result of incurring a matrimonial impediment. If the concubinage of the cleric was such that it could be considered "notorious, public concubinage" the impediment of public propriety would arise.[31] This would prevent the cleric, if dispensed from his obligation of celibacy, from marrying within the forbidden degrees of kinship present in

26 See, for example: Luigi Chiappetta, *Il Codice di diritto canonico: Commento giuridico-pastorale,* 3rd ed., Bologna, Edizioni Dehoniane Bologna, 2012, p. 728 as well as De Paolis, p. 1144.

27 See, for example: Augustine, vol. 7, p. 459.

28 *CIC*/83, c. 1362; *CCEO,* c. 1152.

29 *CIC*/83*,* c. 695, §1.

30 *CCEO*, c. 1453, §3.

31 *CIC*/83, c. 1083; *CCEO*, c. 810.

ecclesiastical legislation. The impediment arises not simply from the concubinage but the fact of the concubinage being notorious and/or public. Notoriety can be of law or of fact. It is notorious of law when there has been a judicial confession or when competent ecclesiastical authority (i.e. a judge) has defined it as such in a competent forum, which was traditionally held to be either canonical or civil. It is notorious of fact when it is publicly known and carried on in such a manner that it cannot be excused or concealed. Concubinage is public when it is either known to people or the circumstances are present when it will inevitably become known.[32]

What happens when a cleric is engaging in concubinage? How does the diocesan bishop respond? As one proposal, the procedures suggested by the 1917 *Codex iuris canonici* are, while obviously not required by the current procedural law, a suitable suggestion.[33] The process is as follows. First, when the ordinary has reason to believe the cleric "has a suspicious woman with him or in any manner keeps company with her", the bishop is to warn the cleric "that he should dismiss her or abstain from being with her, mentioning the penalties established for concubinous clerics".[34] This certainly would satisfy the canonical admonition required by current canon law prior to the imposition of a censure.[35] Second, if the cleric does not respond, the ordinary proceeds towards the preceptive penalty of a suspension.[36] However, if the cleric does respond and offers an explanation, which the law called an "excuse", the bishop should consider this excuse along with two assessors.[37] It is, of course, possible that the woman in question is perhaps the cleric's sister, and the baby his nephew, the mother fleeing her abusive husband and awaiting civil process to regain access to their family home. The bishop may not be aware of these facts. If the bishop does not consider the explanation to be legitimate, he is to convey this to the cleric along with a formal precept to have the woman depart.[38] This process is certainly suitable and, importantly, offers the accused an opportunity to exercise his right of defense while

32 AUGUSTINE, vol. 5, p. 213.

33 *CIC*/17, cc. 2176-2181.

34 *CIC*/17, c. 2176. All English translations of the *CIC*/17 are taken from Edward N. Peters (curator), *The 1917 Pio-Benedictine Code of Canon Law: In English with Extensive Scholarly Apparatus,* San Francisco, Ignatius Press, 2001. It is worth noting that the revisers of the *CIC* dismissed the possibility of a *latae sententiae* suspension in cases of notorious concubinage and deliberately chose the *ferendae sententiae* option as the suitable course; see: *Comm.* 9 (1977), p. 316.

35 *CIC*/83, c. 1347, §1; *CCEO,* c. 1407, §1.

36 *CIC*/17, c. 2177.

37 *CIC*/17, c. 2178.

38 *CIC*/17, c. 2179.

at the same time providing a clear process for the ordinary to follow in making his determination whether the cleric in question is in fact living in concubinage.

3 — *Hypothetical Cases: Illustrations of the Law*

In a hypothetical case, the diocesan bishop receives a complaint from a pastor in a remote portion of the diocese that the neighbouring pastor is rumoured to be in a relationship with a woman. The complaining pastor is aware of the fact since the woman is a member of his parish and, undoubtedly, divorced. Bishop has made prudent inquiries and has determined that there is at least a semblance of truth to the fact of the concubinage. An investigation has resulted in the conclusion that the parish residence has not been lived in for some time. Could bishop proceed without the canonical warning and immediately impose a penalty after a finding of guilt? Such is excluded by the canon and the priest must be afforded the opportunity to withdraw from the relationship before being punished according to these norms. Consequently, a penal precept is sent to father informing him to depart immediately from the woman and return to the parish residence and threatens the preceptive penalty of suspension if he does not obey within seven days. Father declines to follow his obligation of chastity and instead asks for a leave of absence.

The bishop of course should now proceed towards the imposition of the penalty either by extra-judicial decree or a formal penal process. Given the certitude of the truth of the matter and the fact of the preceptive penalty of a suspension not being a penalty excluded by the extra-judicial process, it does not seem that the penal trial is a true necessity.[39] So bishop proceeds by extra-judicial decree, imposes the censure of a suspension upon the cleric for a definite period, and provides a second penal precept for the cleric to depart. It should be noted that an Eastern bishop is precluded from imposing a penalty of a period greater than one year without a formal penal process.[40]

What happens if father, now suspended, does not depart? Certainly, a second process will be required. This occurs after the accused cleric again does not respond positively to the canonical admonition (*monitio*) included

[39] As an aside, the *CCEO* provides the following circumstances when a penal trial is not necessary: i) when there are weighty reasons precluding a penal trial and ii) when the proofs of the offence seem certain (*CCEO*, c. 1402, §2).

[40] *CCEO,* c. 1402, §2.

in the sentence issued after the first finding of guilt. When bishop proceeds a second time due to the continued presence of the woman, it is at this point that a penal trial may be necessary out of a desire to obtain a perpetual penalty.[41] The law provides for increased penalties if the cleric remains in concubinage, up to and including dismissal from the clerical state (called deposition in the *CCEO*).[42] It is suitable for penalties to be increased gradually, seeking the reform of the offender prior to his dismissal from the clerical state.[43] Bishop could at that point hand over the acts of the preliminary investigation and the first process to the promoter of justice, who would then proceed according to the norm of law.

A second option is provided in the Special Faculties which were granted to address issues of clerical misconduct. The faculty granted to the Congregation for the Evangelization of Peoples in December 2008 indicates that the Congregation can proceed administratively towards the dismissal from the clerical state clerics "who are found guilty of the offences in canon 1395 §§1-2 (concubinage and other serious sexual scandals)."[44] This same faculty was provided to the Congregation for the Clergy who can proceed in cases "of clerics guilty of grave sins against the sixth commandment (cf. c. 1395, §§ 1-2).[45] This is an obvious choice for an ordinary who wishes to definitely proceed against a cleric and seek his removal from the clerical state. This might be the case when a bishop genuinely lacks the suitable personnel to constitute a tribunal and is unable to gain qualified canonists from other sources. Or, it might more simply be that the concubinage is in fact notorious and the bishop cannot in conscience wait for a gradual imposition of penalties, each with its own *monitio*, which would lead to the eventual deposition from the clerical state. Or, father may have departed definitely from ministry, having made known his absolute indifference to these processes, making dismissal to be the suitable and eventual result in any situation.

In a second hypothetical case, bishop is contacted by a neighbouring bishop that father, the only remaining monk in his monastery, has been seen pushing a baby stroller and purchasing diapers in another territory. The monastery in question is of diocesan right. After conducting a preliminary investigation, it is discovered that the woman and the baby both reside in the

41 *CIC*/83, c. 1342, §2; *CCEO*, c. 1402, §2.

42 *CIC*/83, c. 1395; *CCEO,* c. 1453, §1.

43 Renken, p. 336; De Paolis, p. 1144.

44 Congregation for the Evangelization of Peoples, Circular Letter, Prot. N. 0579/09, 31 March 2009, English translation in Renken, pp. 485-490.

45 Congregation for the Clergy, Circular Letter, Prot. N. 2009 0556, 18 April 2009, English translation in Renken, pp. 490-509.

monastery with the monk in question. It is unclear, at this point, whether or not the monk is the father of the child or has merely taken them into the residence.

Again, bishop is able to proceed again by extra-judicial decree. The cleric is to be given the right to defend himself according to the norm of law.[46] The extra-judicial process in the Eastern Code in fact has an additional requirement from the Latin Code: the accused cleric is to appear before the ordinary (or his delegate) with the promoter of justice and a notary in order to be properly afforded an opportunity for defense.[47] While this is not a requirement of the Latin Code, it is an excellent opportunity to accurately obtain an understanding of the facts of the situation and work towards a just and equitable solution. It also is a suitable way to ensure the accused is able to accurately and effectively exercise his right of defense. The oral discussion is thus at the service of two penultimate principles of the penal process: the protection of rights and the establishment of juridic facts.[48]

If father is found guilty, as a member of a religious institute he is subject to additional penalties. A Latin cleric who is found guilty of the offence and is a member of an institute of consecrated life is to be dismissed from that institute of consecrated life.[49] It is interesting that while the Latin religious superior has discretion to temper the penalty in cases of abuse of minors, i.e. canon 1395, §2, he does not have that same discretion in cases of concubinage.[50] The Eastern religious superior does not have the obligation to dismiss the monk in the law, but, of course, as greater penalties are imposed upon a contumacious cleric persisting in his offence, dismissal from religious life of an Eastern cleric could be selected prior to deposition from the priesthood.

It would likely also be suitable for father to be expelled from the monastery, given the objective disharmony with his life and that of his religious obligations.[51] This is permitted whenever there is grave scandal or objective harm to the monastery or religious institute. This is obviously a determination to be made by the competent superior to which the monastery or religious institute is subject. It is a fact, however, that it may not be a wise decision to wait the weeks or months necessary to complete a penal process in order to stop the fact of the concubinage. If the friar indicates he is bringing food to his room for the canine, but in fact it is discovered, after months,

46 *CIC*/83, c. 1720; *CCEO,* c. 1486.
47 *CCEO,* c. 1486, §1, 2°.
48 Cf. *CIC*/83, c. 1400, §1; *CCEO*, c. 1055, §1.
49 *CIC*/83, c. 695, §1.
50 *CIC*/83, c. 695, §1.
51 *CIC*/83, c. 703; *CCEO*, c. 498, §1.

he has a woman living in his cell, he should be immediately cast out and canonically expelled from the conventual premises while the canonical process continues.

A third hypothetical situation: father is engaged with a sexual relationship with a woman. They are not living in a common residence, but they are undoubtedly in a stable relationship. The diocese has found out because the children of the woman have contacted the diocese: not out of piety but out of concern that father is attempting to ingratiate himself to the terminally ill woman so as to obtain a portion of her sizeable estate. The ordinary decrees a preliminary investigation and discovers that the fact of the relationship is true. Father is given a penal precept to cease his cohabitation and he appears to have done so, but the children again make a complaint to the diocese. Father is doing his best to avoid detection, now aware that the diocesan officials are monitoring his activities.

Obviously, the ordinary is free to suspend father according to the norm of *CIC* c. 1395, §1 and *CCEO* c. 1453, §1. He is then able to begin further corrective measures, which could lead up to dismissal from the clerical state.[52] Bishop is genuinely interested in obtaining the reform of the offender and, beyond that, obtaining such as quickly as possible so that the estate issue does not come into play. Does the ordinary have any other options? While it may not seem like a popular decision, since the crime could not occur without the participation of the female, the ordinary can also threaten the participating partner with a canonical penalty.[53] If the woman is a Catholic who is simply confused or enchanted by this priest, such an action may in fact have some effect.

Conclusion

Saint Paul writes in his letter to the Corinthians that "'All things are lawful to me,' but not all things are helpful."[54] The morality to which all Christians are called, most especially clerics, is not to be a minimal standard. With respect to a relationship between a priest and a consenting female, there is a risk in the current Church of thinking that "it is consensual", "at least it's a woman", or even simply "at least it's not a minor". Certainly, a relationship between two consenting heterosexual adults has a comparatively

[52] *CIC*, c. 1395, §1; *CCEO*, c. 1453, §1.
[53] *CIC,* c. 1329, §2; *CCEO*, c. 1417.
[54] 1 Cor 6:12 (RSV).

lesser risk of legal exposure compared to other types of sexual sins. However, and of course, this approach completely neglects the seriousness of the Christian call to holiness as well as the serious offence which the priest commits, arguably one which is more serious than that of the horrible crime of abusing a minor. Concubinage is, certainly, a crime which cries for justice and, when clearly identified in a priest, ought to be prosecuted in accord with the norm of law.

The *Code of Canon Law* points out that the purpose of penal law is to coerce the offender into proper behaviour, and this is an innate right of the Church.[55] A more extensive, and dare one say richer and more complete, definition is found in the *Code of Canons of the Eastern Churches:*

> Since God employs every means to bring back the erring sheep, those who have received from Him the power of loosing and binding, are to treat appropriately the illness of those who have committed offenses, by correcting, reproving, appealing, constantly teaching and never losing patience, and are even to impose penalties in order to ensure that the wounds inflicted by the offense may receive a cure and to preclude the offender from being given to dissoluteness of life and contempt of the law.[56]

This quotation is in fact a paraphrase of canon 102 of the Council of Trullo, which states simply that the pastors of the Church have the responsibility "to lead back the wandering sheep and to cure that which is wounded."[57] The law on concubinage follows this approach as canon law as medicine to reform the body of Christ. Yes, the priest has gravely sinned. However, he is to be reproached and given the opportunity to reform his ways. It is only after that period that greater penalties are to be inflicted, when and only when he demonstrates his imputability and continued desire to live in a manner objectively out of harmony with his clerical state. We should not, however, be shocked these offences happen, and recognize their presence throughout Christian history and in response to our fallen nature. What is necessary, however, is the constant call to holiness, certainly guided by the virtue of prudence and the important responsibility of the bishop to determine what are proper behaviours in his local Church.[58]

[55] *CIC*/83, c. 1311.
[56] *CCEO*, c. 1401.
[57] Trullo, c. 102.
[58] *CIC*/83, c. 277, §3.

Studia canonica 53 | 2019, 481-560
doi: 10.2143/STC.53.2.3287619

ÉTUDE THÉMATIQUE DES DISPOSITIONS CANONIQUES PRISES PAR LES CONCILES RÉUNIS SOUS L'INFLUENCE DE SAINT CÉSAIRE D'ARLES, DE 506 À 541, ET DE LEURS PROLONGEMENTS

DOMINIQUE LE TOURNEAU

RÉSUMÉ — L'action de saint Césaire, évêque d'Arles, en Provence, dans le domaine de l'élaboration du droit canonique, dépasse largement le cadre des cinq conciles qu'il a convoqués. S'il est lui-même partiellement tributaire des normes prises dans des conciles précédents, il élabore un ensemble de normes qui continueront d'être appliquées jusqu'à la promulgation du Code latin de 1917. Certaines de ces normes sont vraiment novatrices. Elles contribuent, entre autres, à uniformiser la pratique de la liturgie et à organiser la matière des biens ecclésiastiques. Dans cet article, l'A. procède à une étude fouillée et approfondie de l'influence de la législation césairienne, en se limitant à l'examen de toute une série de conciles dans laquelle cette influence est repérable. Dans le cadre de l'attribution éventuelle du titre de « Docteur de l'Église » à saint Césaire, l'A. mène une enquête qui passe en revue les divers secteurs concernés : la liturgie, le clergé, des mesures protectrices de certaines catégories de personnes, la vie religieuse, les biens ecclésiastiques, des dispositions disciplinaires, enfin des mesures relatives à la tenue des conciles. L'A. s'appuie sur des sources historiques pour expliquer le contexte dans lequel les différentes dispositions canoniques sont prises, contribuant ainsi à mieux les faire connaître et comprendre.

SUMMARY — Saint Caesarius was Bishop of Arles in Provence. His activity in the elaboration of canon law goes far beyond the limits of the five councils that he summoned. If he himself is partially dependent on the norms of previous councils, he develops a body of norms that will continue to be applied until the enactment of the 1917 Latin Code. Some of these norms are truly innovative. They contribute, among other things, to standardize the practice of the liturgy and to organize the matter of ecclesiastical goods. In this article, the A. conducts a thorough and in-depth study of the influence of Caesarian legislation, but limiting himself to an examination of the

councils in which this influence is detectable. In the context of the possible attribution of the title "Doctor of the Church" to Saint Caesarius, the A. conducts an investigation which reviews various sectors: the liturgy, the clergy, protective measures for certain categories of people, religious life, ecclesiastical property, disciplinary measures, and finally measures relating to the holding of councils. The A. draws on historical sources to explain the context in which the different canonical dispositions are taken, thus contributing to making them better known and understood.

Introduction

Pensant à l'éventualité de la nomination de saint Césaire d'Arles comme Docteur de l'Église[1], il a paru intéressant de mettre en perspective la législation promue sous l'influence de l'Arlésien, tout en en montrant les précédents, le cas échéant, et en en indiquant les prolongements au-delà du passage terrestre de l'évêque d'Arles, qui s'achève en l'an de grâce 542. De fait, l'apport de l'évêque d'Arles à la législation canonique reste largement méconnu de nos jours et n'est présenté que sous un angle réducteur. Nous avons procédé ailleurs à une première approche sommaire, avant de montrer que l'influence césairienne se pérennise et s'universalise, puis de dégager le rayonnement propre au concile d'Agde ; et, accessoirement, de présenter la figure de Docteur de l'Église. Ces différentes études mettent en évidence une importance beaucoup plus grande de cette législation d'inspiration arlésienne qu'on ne pouvait l'imaginer à première vue et, pour tout dire, elles permettent des découvertes surprenantes ou, si l'on préfère, de mettre en lumière des réalités cachées en bonne partie jusque-là.

Qu'il suffise de dire que l'apport de saint Césaire à la formation du droit canonique se fait sentir dès le concile que saint Césaire préside en 506 à Agde sans l'avoir convoqué personnellement, et se poursuit non seulement lors des cinq conciles qu'il organise mais aussi dans ceux auxquels des problèmes de santé l'empêchent d'être présent. L'ensemble de ces assemblées synodales n'est pas sans incidence sur les normes édictées par des conciles réunis au cours des siècles suivants. Il faut bien évidemment mentionner la reprise de canons gaulois imprégnés d'esprit césairien d'abord dans des dispositions de conciles espagnols, puis dans de nombreuses collections canoniques privées, dont les plus emblématiques sont le *Décret* de Burchard de

1 Lors de leur Assemblée générale ordinaire annuelle, dans le sanctuaire de Lourdes, en novembre 2018, les évêques de France ont voté une résolution qui en formule la demande explicite. Elle est pour l'heure la seule à s'être exprimée en ce sens.

Worms, le *Décret* et la *Tripartita* d'Yves de Chartres, qui les fit passer dans le *Décret* de Gratien, et qui ont donc servi d'orientation jusqu'à la première codification officielle de 1917. Sans compter le cas particulier du deuxième concile d'Orange dont l'autorité est proche de celle d'un concile œcuménique et auquel le magistère contemporain ne cesse de référer[2]. Nous sommes donc en présence d'une emprise proprement considérable.

C'est l'extension évoquée que nous nous proposons d'étudier plus en détail ici, en nous arrêtant moins à l'influence en cascade des conciles marqués par saint Césaire sur les conciles suivants, qu'à un examen des normes rangées par centres d'intérêts. Pour faciliter la lecture du présent travail, il peut être utile de disposer du tableau donnant la liste chronologique de tous les conciles mentionnés dans cette étude. Nous procéderons en sept étapes, envisageant successivement les décisions conciliaires relatives à la liturgie, au clergé, à la protection de certaines catégories de personnes, à la vie religieuse, aux biens ecclésiastiques, à la discipline et aux conciles eux-mêmes.

1 — *La liturgie*

Cette première partie de notre étude traite des décisions conciliaires relatives à la liturgie. Nous envisagerons l'un après l'autre les domaines liturgiques suivants : 1. la sainte messe ; 2. l'Eucharistie et le Viatique ; 3. les dimanches ; 4. les jours de fête ; 5. le carême et le jeûne ; 6. les catéchumènes.

1.1 — La sainte messe

Le Sacrifice eucharistique ne peut être accompli que par l'évêque ou le prêtre. Le premier concile d'Arles réprouve absolument l'habitude, prise alors en de nombreux lieux, par les diacres d'offrir le sacrifice (c. 16 [15])[3].

2 Cf. Dominique Le Tourneau, « Apports au droit canonique », dans Collectif, *Césaire d'Arles et les cinq continents*, t. I, vol. I, Vendelles, 2017, 89-102 ; Idem, « L'influence de la législation canonique promue par saint Césaire d'Arles sur le droit de l'Église catholique », dans *Césaire d'Arles*, Paris, 2020, p. 21-50 ; Idem, « L'admirable et surprenant rayonnement du concile d'Agde (506) », à paraître dans *Annuarium Historiae Conciliorum* (2019) ; Idem, « La dimension juridique de la figure de Docteur de l'Église. À propos d'un éventuel doctorat pour saint Césaire d'Arles », à paraître dans *Prawo Canoniczne* ; Idem, « La formation du droit canonique sous l'impulsion de saint Césaire d'Arles et sa pérennisation ainsi que son universalisation », à paraître dans *Cahiers Saint Césaire d'Arles.*

3 Mais le prêtre doit avoir l'autorisation de l'évêque pour célébrer. Si un prêtre célèbre quelque part sans la permission de l'évêque, il sera déchu de sa dignité, selon le concile de Carthage de 387 (c. 9).

La messe sera célébrée sur des autels en pierre, seuls ceux-ci pouvant être consacrés par l'onction du chrême (Épaone, c. 26)[4], qu'accompagne obligatoirement la bénédiction épiscopale (Agde, c. 14)[5]. Toutefois l'évêque n'est pas autorisé à consacrer des autels dans des paroisses étrangères. S'il passe outre, « il s'abstiendra, comme transgresseur des canons, de célébrer la messe durant un an » (Orléans III, c. 16 [15]). Le concile réuni à Paris après 615 interdira de consacrer des autels dans une église où des corps sont enterrés (c. 2)[6]. Plus largement, l'on ne doit pas offrir le saint sacrifice dans une église qui n'est pas consacrée (Irlande I, c. 23) ; la messe doit être célébrée dans un lieu décent, et jamais ailleurs que dans une église[7]. Dans un autre ordre d'idées, il est défendu par le concile d'Auxerre de dire un même jour deux messes sur le même autel, et, surtout aucun autre prêtre ne doit célébrer sur un autel le même jour que l'évêque (c. 10)[8]. L'archevêque ne peut célébrer sans porter le *pallium* (Mâcon I, c. 6)[9].

4 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 1 c. 31. Le saint chrême ne peut être béni qu'au cours de la messe *in Cœna Domini*, rappelle le concile de Meaux de 845 (c. 46). Celui de Metz de 888 précise qu'il doit être conservé sous clé (c. 6). Le concile d'Auxerre dispose que les prêtres iront chercher le saint chrême après la mi-carême ; et ceux qui ne pourraient y aller eux-mêmes y enverront leur archidiacre ou leur archi-sous-diacre. Ils le porteront respectueusement comme on fait des reliques des saints, dans un vase destiné à cet usage, et enveloppé d'un linge (c. 6). Nul ne doit rien demander pour avoir le chrême (Barcelone 599, c. 2).

5 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 1 c. 32. Étant entendu que, pendant la vacance du siège aucun évêque ne consacrera d'autel dans l'étendue du diocèse (Orléans V, c. 8).

6 Même s'il avait fallu consacrer un autel là où sainte Radegonde devait être enterrée. Mais le concile rappelle le principe général de l'ancienne discipline de n'enterrer personne dans les églises, présent, par ex., au concile de Braga, en 563 (c. 18). Cf. Jacques LONGUEVAL, s.j., *Histoire de l'Église gallicane*, Paris, chez Pierre Simon, 1730, t. 3, 420 (= LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*). Le concile de Nantes demande de ne pas enterrer dans les églises (c. 6) ; le sixième concile d'Arles, d'observer les anciens canons et de ne pas ensevelir les morts dans les basiliques (c. 21), ce que le capitulaire de Théodulfe rappelait (c. 9) et sur quoi reviennent les conciles de Meaux de 845 (c. 72) et de Tribur (c. 17). Le concile d'Auxerre demande de ne pas enterrer dans le baptistère (c. 14). Le concile de Mayence, de 813, fait une exception pour les évêques, les abbés, les prêtres méritants et des laïcs distingués (c. 52), norme reprise dans le *Corpus iuris canonici*, C. 13 q.2 c. 18.

7 Cf. capitulaire de Théodulfe (c. 11), Paris VI (c. 47), Paris VI liber III (c. 6), Mayence en 851 (c. 24), Metz 888 (c. 8). Compte tenu des destructions dues aux invasions normandes, le concile de Mayence de 888 permet de célébrer même à ciel ouvert ou sous des tentes, pourvu qu'il y ait une table d'autel consacrée et les vases nécessaires (c. 9).

8 Les messes n'étant pas bien fréquentes à l'époque (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 147). Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 2 c. 97.

9 On restreignit dans la suite l'usage du *pallium* aux jours les plus solennels. « C'est la première fois que je trouve le nom d'archevêque dans les actes publics, pour signifier un métropolitain. Il est vrai que nous l'avons déjà remarqué dans le testament de saint Césaire, mais outre que c'est un acte particulier, il pouvait avoir des raisons spéciales de donner cette

Quant au déroulement de la messe, le concile d'Agde vise l'uniformisation : « Parce qu'il convient que l'ordinaire de l'Église soit observé par tous de la même manière, il faut veiller à ce que, comme cela se fait partout, les collectes soient dites après les antiennes par les évêques ou par les prêtres[10], que les hymnes du matin et du soir soient chantés chaque jour[11], que les chapitres des psaumes soient dits après les hymnes à la conclusion des offices du matin et du soir, et que le peuple soit renvoyé par l'évêque avec une bénédiction, l'oraison étant réservée pour l'office du soir »[12] » (c. 30)[13]. Le concile de Barcelone insiste pour que la bénédiction soit donnée à matines, ainsi que cela se pratique à vêpres (c. 2).

Plusieurs dispositions pratiques sont introduites par le deuxième concile de Vaison. Tout d'abord, selon l'usage « agréable et très salutaire » du Saint-Siège, de l'Église d'Italie et de celle d'Orient, on récitera « à plusieurs reprises, avec beaucoup de ferveur et de componction, le *Kyrie eleison* »[14], dans toutes les églises, « à l'office du matin [c'est-à-dire à laudes], à la messe et à vêpres. Et qu'à toutes les messes, que ce soit celles du matin, ou celles du carême, ou celles qui se disent aux mémoires des défunts » on dise *Sanctus*, *Sanctus*, *Sanctus*, de la même façon qu'on le dit aux messes

qualité aux évêques d'Arles, à cause du vicariat su Saint-Siège » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 140-141).

10 Comme le concile de Barcelone le spécifie, les prêtres diront les collectes en l'absence de l'évêque (c. 5).

11 Le deuxième concile de Tours autorise que : outre les hymnes de saint Ambroise, qui étaient reçues dans l'Office, d'autres hymnes qui paraissent dignes d'être chantés, pourvu cependant que le nom de l'auteur soit marqué au commencement (c. 23). « Ce canon semble avoir été fait en faveur des hymnes de Fortunat, qui était à Poitiers auprès de sainte Radegonde. C'était l'ami particulier de saint Germain et de saint Euphrone » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 22).

12 « Le texte donne collecta *oratione ad vesperam*, mais la traduction est sujette à caution » (Yves LEFAUCONNIER).

13 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 5 c. 13. Par le mot d'antienne « on entendait anciennement les psaumes entiers, et les hymnes mêmes, chantées à deux chœurs, après quoi, et quelques lectures des livres saints, devait se faire la prière ; c'est-à-dire que le fond de l'office et l'esprit des canons, c'est de prier après avoir chanté. Chanter, c'est semer, dit dans un de ses sermons saint Césaire, qui doit être regardé ici comme son interprète ; et prier, c'est couvrir le grain, de peur que les oiseaux ne l'emportent » (Antoine-Henri de BÉRAULT-BERCASTEL, *Histoire de l'Église*, Paris, chez Gauthier Frères et Cie, 1730, t. 3, 306 (= BÉRAULT-BERCASTEL, *Histoire de l'Église*). En tout cas, nous voyons que l'office divin était composé alors d'antiennes, de collectes ou oraisons, d'hymnes et de capitules (cf. LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 278).

14 C'est la première disposition officielle en la matière. La première attestation de l'usage du *Kyrie* dans la messe remonte au IVe s. avec les *Constitutions apostoliques*, introduction, texte critique, traduction et notes par M. METZGER, Paris, Cerf, t. III, coll. Sources chrétiennes n° 336, 1987, chap. VIII.

solennelles » (c. 3)[15]. Ensuite, on fera mention publiquement dans les églises du « nom du Seigneur Pape qui présidera pour lors le siège apostolique » (c. 4)[16]. Enfin, pour confondre « l'artifice des hérétiques qui blasphèment en soutenant que le Fils de Dieu n'a pas toujours été avec le Père, mais qu'il a eu un commencement dans le temps, l'on dit dans toutes les conclusions, après le *Gloria*[17] : *Sicut erat in principio »*, selon la coutume reçue, non seulement du Saint-Siège, mais encore de l'Orient et de toute l'Afrique et l'Italie (c. 5)[18].

Les évêques de la province suivront le rit de la métropole dans la célébration de l'office divin, décrète le concile d'Épaone (c. 27)[19]. Pour ce qui est de la matière du Sacrifice, le quatrième concile d'Orléans décrète que « personne ne se permette, à l'offertoire du saint calice, de rien offrir qui ne provienne du fruit de la vigne, mêlé d'eau, car il est jugé sacrilège d'offrir autre chose que ce que le Sauveur a fixé dans ses saints commandements » (c. 4)[20]. Ces offrandes seront apportées par les fidèles. En effet, le deuxième

15 Ce qui prouve que le *Trisagium* n'était « pas encore chanté à toutes les messes » (Jean-Baptiste THIBAUT, *L'ancienne liturgie gallicane. Son origine et sa formation en Provence aux Ve et VIe siècles sous l'influence de Cassien et de saint Césaire d'Arles*, Paris, Maison de la Bonne Presse, 1929, 27 (= THIBAUT, *L'ancienne liturgie gallicane*).

16 C'est, semble-t-il, la première fois qu'un texte officiel désigne l'évêque de Rome du titre de « pape », titre déjà employé par saint Avit de Vienne, en 514, et donc né en Gaule, comme E. von Dobschütz l'a relevé (cf. Pierre BATIFFOL, *Cathedra Petri. Études d'Histoire ancienne de l'Église*, Paris, Cerf, 1938, 24). Toutefois, les collègues dans l'épiscopat de saint Césaire ne partagent pas tous sa confiance dans le siège de Rome et « préfèrent se tourner vers les Francs devenus chrétiens comme les défenseurs les plus sûrs de la foi. Dès l'épiscopat d'Aurélien (+ 555), le nom du pape de Rome disparaît de nouveau des diptyques » (Cyrille VOGEL, *Saint Césaire d'Arles*, Paris, Bloud & Gay, 1964, 36).

17 La récitation du *Gloria Patri* etc. à la fin de chaque psaume, et à chaque division des psaumes qui seraient trop longs était déjà prévue par le concile de Narbonne (c. 2). « Cet usage était établi depuis longtemps dans les autres Églises des Gaules ; mais la domination des ariens avait sans doute empêché qu'on ne la suivit dans la province de Narbonne » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 243). Il est repris au quatrième concile de Tolède (c. 15).

18 « Comme la province d'Arles était soumise aux Goths, il était plus nécessaire qu'ailleurs d'y précautionner les fidèles contre les erreurs des ariens » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 366).

19 Le concile de Gérone ordonnait que, dans la célébration de la messe et de l'office divin, toute la province suive le rit de la métropole (c. 1).

20 « Ce qui donna lieu à ce canon, c'est que les Français assaisonnaient souvent leur vin de miel et d'absinthe » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 460). Cette exigence avait déjà été rappelée par le c. 27 du concile d'Hippone. Elle est reprise au concile d'Auxerre qui fait défense d'offrir à l'autel du vin assaisonné de miel, ou quelque autre boisson que du vin mêlé d'eau ; parce que ce serait un grand péché que d'offrir autre chose pour la consécration du Sang du Seigneur (c. 8). Le capitulaire de Théodulfe, en 790, demande de prendre particulièrement soin du pain, du vin et de l'eau apportés à l'autel (c. 5).

concile de Mâcon prescrit que tous, hommes et femmes, fassent les jours de dimanche une offrande à l'autel de pain et de vin, sous peine d'excommunication pour ceux qui méprisent ces ordonnances du conciles (c. 4)[21]. Il faut offrir le calice avec la *capse* [ciboire] et le consacrer en y mettant une portion de l'Eucharistie (Orange I, c. 17)[22]. Le cinquième concile d'Arles ordonne d'apporter les offrandes à l'autel en suivant le rite de l'Église d'Arles, faute de quoi le contrevenant sera exclu de la communion et de la charité de ses frères tant que le synode ne l'aura pas reçu (c. 1).

Le concile de Pontion demande que personne en l'absence de l'évêque n'ose célébrer les mystères ou les ordinations chez lui, sous peine de se voir privé de la communion de ses frères et son cas examiné par le concile (c. 6). Le prêtre ne célébrera pas seul selon le concile de Paris VI (c. 48), qui reprend une disposition déjà présente dans le capitulaire de Théodulfe, en 790 (c. 7).

Nous pouvons faire état d'autres dispositions relatives à la messe. Selon le concile d'Hippone, le sacrement de l'autel ne doit être célébré que par des personnes à jeun, excepté le jour de la commémoration de la *cœna Domini*[23] (c. 32)[24]. Le concile d'Auxerre, non seulement interdit aux prêtres, aux diacres et aux sous-diacres qui a déjà mangé d'officier à la messe, mais même de rester dans l'église pendant cette messe (c. 19)[25].

21 Ce rite de l'offrande du peuple à l'offertoire est d'origine romaine. C'est donc à tort que l'on invoque d'ordinaire ce c. 4 du concile de Mâcon II « pour prouver que le rite gallican comportait un véritable offertoire. Cette offrande prescrite était accomplie par les fidèles avant l'action liturgique. Celui-là était un bon chrétien, dit à ce sujet saint Césaire d'Arles, qui, 'lorsqu'il vient à l'église, y apporte aussi les oblations qui sont déposées à l'autel' (*Sermon* 266, 2 et *Sermon* 265, 2) » (THIBAUT, *L'ancienne liturgie gallicane*, 44).

22 Dom Ceillier explique que, « dans la primitive Église, on avait coutume de placer sur l'autel, pour chaque messe solennelle, une hostie consacrée dans une messe antérieure ; dans l'Église romaine on la portait dès le commencement de la messe, dans l'Église gallicane un peu plus tard, toutefois avant la consécration, et le diacre apportait alors cette hostie déjà consacrée dans un cas particulier, *capsa* (?) ». Voir Charles Joseph HEFELE, *Histoire des conciles d'après les documents originaux*, Paris, Letouzey et Ané, 1908, t. 2/1, 444 (= HEFELE, *Histoire des conciles*).

23 « L'exception du jour de la Cène est remarquable, et montre que ce jour-là on célébrait la messe après le repas du soir, pour mieux se conformer à la première institution du sacrement » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 202).

24 On renouvelle le décret d'un concile d'Afrique : *Qu'on ne célèbre la messe qu'à jeun, excepté le jour de la Cène du Seigneur*. On veut même que les enfants, à qui l'on donne trempées dans du vin les particules, qui restent du Sacrifice, soient à jeun, et pour les leur donner, on doit les amener à l'église les mercredis et les vendredi (Mâcon II, c. 6).

25 Disposition tenant compte du fait que « les ministres de l'autel communiaient alors avec le célébrant » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 148).

À l'autel, la prière doit toujours être adressée au Père. Nul ne doit se servir de formules de prières étrangères, s'il n'a pris sur ce point l'avis des frères compétents (Hippone, c. 25). En dehors les Écritures canoniques, on ne doit rien lire dans l'église sous le titre de « divines Écritures » [suit la liste des Écritures canoniques]. Sur la confirmation de ce canon, on doit consulter l'Église au-delà de la mer [le Saint-Siège] ; du reste, les jours de commémoration des martyrs, on doit aussi lire leurs actes (Hippone, c. 40). Quant à la prédication, elle est longtemps réservée à l'évêque. Mais l'expansion du christianisme dans les campagnes amène les Pères du deuxième concile de Vaison à accorder aux prêtres le pouvoir de l'assurer, « pour le progrès de toute les églises et pour l'utilité de tout le peuple », non seulement dans les villes, mais aussi dans toutes les paroisses ; et quand le prêtre est empêché de le faire, on fera lire quelques homélies des saints Pères par les diacres ; car ceux qui sont dignes de lire l'Évangile ne peuvent pas être indignes de lire les commentaires qu'en ont faites les saints Pères (c. 2). Le concile de Saint-Jean-de-Losne demande que l'évêque instruise régulièrement son peuple les dimanches et jours de fête (c. 18)[26], ce que demandait déjà le canon 1 du deuxième concile de Mâcon. Le concile de Pontion reformule cette exigence pour l'évêque de prêcher lui-même ou par quelqu'un d'autre (c. 6).

Défense est faite par le concile de Narbonne aux prêtres de sortir du sanctuaire pendant la messe, et aux diacres, aux sous-diacres et aux lecteurs de quitter l'aube avant qu'elle soit finie (c. 12)[27]. Le concile de Paris de 1212 ou 1213 insiste pour que les clercs ne quittent pas l'église avant la fin de la messe, et les menace de suspense ou éventuellement d'excommunication (c. 1).

Quant aux clercs qui négligent leur office ou qui refusent de se trouver à l'église à leur rang, ils seront dégradés (Orléans II, c. 14), alors qu'ils sont tenus d'assister tous les jours au service divin (Tolède I, c. 5). Il est défendu

[26] « Les *Admonitiones* populaires de saint Césaire faisaient le fond de cette prédication ». Voir Charles De Clercq, *La législation religieuse franque de Clovis à Charlemagne. Étude sur les actes de conciles et les capitulaires, les statuts diocésains et les règles monastiques (507-814)*, Louvain-Paris, 1936, 377 (= De Clercq, *La législation religieuse franque*). Il prêchait d'ailleurs tous les dimanches et à toutes les fêtes. Quand il ne pouvait assurer personnellement la prédication, il faisait lire par des prêtres ou par des diacres ses sermons ou ceux de saint Augustin, se justifiant auprès de certains collègues critiques que si les diacres peuvent lire les paroles des prophètes, des apôtres et de notre Seigneur, ils peuvent bien lire les siennes. Cf. abbé Rohrbacher, *Histoire universelle de l'Église catholique*, Paris, Gaume Frères, 2e éd., t. 8, 1850, 533.

[27] L'usage de l'aube était donc « commun à tous les clercs, et dès-lors affecté au seul temps du service » (Bérault-Bercastel, *Histoire de l'Église*, t. 3, 481).

aux laïcs de se tenir avec clercs près de l'autel à la messe et aux vigiles (Tours II, 4). Les femmes de doivent pas accéder à l'autel alors que la messe est célébrée[28].

1.2 — L'Eucharistie et le Viatique

Pour les Pères d'Agde (c. 18), les laïcs qui ne communient pas à Noël, à Pâques et à la Pentecôte ne seront « pas considérés comme catholiques », et ne doivent pas être « mis au nombre des catholiques »[29]. À Tolède, l'on jugeait que celui qui ne communie pas dans l'église doit en être exclu (Tolède I, c. 13). Les évêques d'Irlande avaient précisé que l'Eucharistie ne doit être reçue qu'après une épreuve préliminaire, c'est-à-dire la confession, surtout dans la nuit de Pâques. Quiconque ne communie pas alors n'est pas un croyant (Irlande II, c. 22). Mais celui qui ne consomme pas l'Eucharistie[30] qu'il a reçue du prêtre doit être traité en sacrilège (Tolède I, c. 14), sanction reprise au canon 3 du concile de Saragosse. Le concile de Rouen réprouve l'usage de certains prêtres de ne pas communier à la messe et de donner les saints mystères à quelques femmes et à des laïcs, précisant que l'Eucharistie ne doit pas être remis dans leurs mains, mais donnée dans la bouche (c. 2).

Il avait fallu formuler à plusieurs reprise l'interdiction de communier les morts[31]. En outre, il est prévu que les femmes, ne communient pas les mains nues (Auxerre, c. 36), mais en servant du dominical[32]. À défaut de ce linge, elles attendront le dimanche suivant pour communier (Auxerre, c. 42)[33]. Le même concile affirme qu'il n'est pas permis aux femmes de toucher la palle du Seigneur, c'est-à-dire le corporal (c. 37). Le deuxième concile de Tours II,

28 Ni toucher les vases sacrés : cf. Nantes (c. 3), capitulaire de Théoldulfe (c. 6), Paris VI (c. 45).

29 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 2 c. 19.

30 « Les priscillianistes refusaient de manger de la chair, la regardant comme immonde ; c'est pourquoi ils refusaient de consumer l'Eucharistie, pour ne pas manger la chair du Christ. Ces hérétiques enseignèrent dans la suite que Jésus-Christ n'a pris que l'apparence de notre propre chair. Comme on recevait alors l'Eucharistie dans la main il était aisé de l'emporter hors de l'église, sans la consumer » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 1, 326).

31 Cf. le concile d'Hippone, qui interdit de donner la communion aux cadavres (c. 8), le concile d'Auxerre (c. 12).

32 Nom donné à un voile porté sur la tête, ainsi nommé parce qu'on le portait le dimanche (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 150).

33 En effet, « la plupart des fidèles communiaient chaque dimanche ». Voir abbé Wladimir GUETTÉE, *Histoire de l'Église de France* composée sur les documents originaux et authentiques, Paris, Lecrivain et Toubon, 1857, 283 (= GUETTÉE, *Histoire de l'Église de France*).

demande que le Corps Seigneur ne soit pas placé autel dans un arrangement arbitraire, mais qu'il soit mis sous forme de croix (c. 3)[34].

Le Viatique ne doit pas être refusé aux pénitents qui se trouvent en danger de mort (Agde, c. 15)[35], disposition répétée par le concile d'Épaone (c. 36), ainsi que par le troisième concile d'Orléans tant à propos des pénitents qui reprennent l'habit et la carrière du siècle et, de ce fait, se trouvent excommuniés jusqu'à leur mort (c. 28 [25]), que des ravisseurs de vierges consacrées (c. 19 [16]). La bénédiction du viatique sera donnée à ceux qui sont en danger (Barcelone, c. 9).

1.3 — Les dimanches

Le concile d'Adge ordonne très expressément à tous les laïcs d'assister le dimanche à la messe en entier[36], et de ne se permettre d'en sortir qu'après la bénédiction du peuple donnée par l'évêque. Que ceux qui partent prématurément « soient publiquement couverts de honte par l'évêque » (c. 47)[37]. Le premier concile d'Orléans demande aux fidèles de ne pas sortir avant que les solennités de la messe soient accomplies et, si l'évêque célèbre, sa bénédiction soit donnée (c. 26)[38], bénédiction qu'il n'appartient

[34] Il y avait donc « des images ainsi que des croix sur les autels », et « on y conservait l'Eucharistie hors le temps du sacrifice puisqu'on avertit que le corps de notre Seigneur ne doit pas être mis sur l'autel au rang des images » (Bérault-Bercastel, *Histoire de l'Église*, t. 3, 465). « Dans la liturgie gallicane, la fraction de l'hostie était une chose assez compliquée : une certaine dose de superstition s'introduisit de bonne heure dans ce rite. On arrangeait sur la patène les parcelles de l'hostie de manière à figurer une forme humaine. C'est ce qu'interdit [ce] canon […]. Dans une lettre du pape Pélage Ier adressée, vers 558, à l'évêque d'Arles Sapaudus, on trouve mentionné un singulier abus. Il était d'usage en Gaule de distribuer au peuple une idole de farine que l'on recevait, membre à membre, chacun suivant ses mérites […]. Il semble que ce rite bizarre est le même que condamne le canon 3e du concile de Tours ; en effet, le concile s'est tenu moins de dix ans après la lettre de Pélage » (Hefele, *Histoire des conciles* 2/1, 185-186).

[35] Le premier concile de Tolède, en 399, décrétait que la veuve d'un évêque, d'un prêtre ou d'un diacre qui se remarie ne pourra recevoir le sacrement que sur son lit de mort (c. 18) et que la fille d'un évêque, d'un prêtre ou d'un diacre qui s'est consacrée à Dieu vient à pécher et à se marier, elle sera excommuniée et ne pourra pareillement recevoir le sacrement qu'à son lit de mort (c. 19).

[36] *Totas missas teneri*. Même si le mot *teneri* peut s'appliquer à toute sorte d'offices, étant donné que seul l'évêque était habilité à impartir la bénédiction, le contexte montre qu'il s'agit ici du sacrifice eucharistique. Cf. Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 280. Mais le concile de Riez indique que les prêtres devront bénir, dans les familles, dans les champs et dans les propriétés privées, ainsi que cela s'observe dans quelques provinces (c. 5).

[37] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 1 c. 64.

[38] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 1 c. 65.

pas au prêtre d'impartir[39]. Le troisième concile d'Orléans, au canon 32 (29), doit insister sur ce précepte, en précisant qu'aucun laïc ne doit sortir de l'Office avant que l'oraison dominicale ne soit dite ; et si l'évêque est présent, l'on attendra sa bénédiction. Ce même texte enjoint, aussi bien pour la messe du matin que pour celle du soir, que personne n'y prenne part « avec des armes destinées à la guerre »[40]. Si malgré tout quelqu'un en porte, l'évêque jugera de la nature de la correction à lui appliquer.

L'évêque ne doit pas s'absenter de l'office divin le dimanche, hormis le cas de maladie, précise le premier concile d'Orléans (c. 31)[41]. Il rappellera les fidèles à l'observance dominicale (Paris VI, c. 19). Un prêtre ou un clerc, dit le concile d'Autun, doit être en mesure de réciter « sans faute le symbole que les apôtres ont transmis sous l'inspiration du Saint-Esprit, ainsi que la profession de foi du saint évêque Athanase » (c. 1)[42].

La sanctification du dimanche passe aussi par le fait de s'abstenir de ce que l'on qualifiait d'« œuvres serviles »[43]. Le concile d'Orléans III, partant du sentiment généralisé dans le peuple selon lequel « il ne fallait pas, le dimanche, voyager avec des chevaux ou des bœufs et des voitures, ni préparer aucune nourriture, ni faire aucun travail regardant la propreté des maisons ou des personnes », parce que « toutes [ces] choses relèvent de l'observance judaïque plutôt que de l'observance chrétienne », les Pères décrètent « qu'il soit permis de faire, le dimanche, tout ce qui était permis auparavant. Toutefois, pour les travaux des champs, à savoir le labour, la vigne, le fauchage, la moisson, le battage, l'essartage, la clôture, nous avons décidé qu'on doit s'en abstenir pour qu'il soit plus facile de venir à l'église vaquer au bienfait de la prière ». Si quelqu'un est pris en défaut, il sera sanctionné, non par le juge civil, mais par l'évêque (c. 31 [28]).

39 « Il n'est nullement permis à un prêtre d'accorder la bénédiction au peuple dans une église, ni de bénir un pénitent dans une église » (Agde, c. 44), car la bénédiction est encore réservée à l'époque au seul évêque. Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 26 q.6 c. 3.

40 Ce canon concerne visiblement les Barbares, puisque les Romains ne portaient pas même l'épée hors le temps de guerre ou de campagne. Voir Jean GAUDEMET et Brigitte BASDEVENT, *Les canons des conciles mérovingiens (VI-VII siècles)*, Paris, Cerf, vol. I, coll. Sources chrétiennes 353, 256 (= GAUDEMET-BASDEVENT, *Les canons des conciles mérovingiens*). Une disposition semblable se trouve au premier concile de Chalon (c. 17). De fait, les Gaulois portaient leurs armes même à l'église, comme cela se voit lors de l'ordination de saint Germain (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 444).

41 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 3 c. 4.

42 Symbole dont l'on sait qu'il a été rédigé par saint Césaire d'Arles : cf. Dominique BERTRAND, s.j., « Attribuer le *Quicumque* à Césaire d'Arles », dans *Césaire d'Arles et les cinq continents*, t. I, 2017, 111-116.

43 Le concile de Mayence de 851 énumère les œuvres serviles interdites (c. 14). Cf. aussi concile de Bourges (c. 15).

La tentation sera grande toutefois de ne pas respecter ces décrets. C'est pourquoi les conciles devront renouveler fréquemment l'interdiction du travail dominical et la sanctification du jour du Seigneur. Le deuxième concile de Mâcon, par exemple, recommande particulièrement l'observance du dimanche, que l'on doit passer à célébrer les louanges de Dieu, et à prier dans l'église. On défend de plaider ce jour-là, et d'atteler les bœufs. Si un avocat viole la sainteté de ce jour, il sera chassé pour toujours du barreau ; si c'est un paysan, ou un esclave, il sera condamné à la bastonnade ; si c'est un clerc, ou un moine, il sera excommunié six mois. Le canon ajoute : « Passons aussi en saintes veilles la nuit qui précède le dimanche, et ne dormons pas cette nuit, comme font ceux qui ne sont chrétiens que de nom », ayons « les yeux et les mains tendus vers Dieu toute la journée » et chantons des hymnes et des louanges de Dieu d'âme et de coeur (c. 1)[44]. Le concile de Narbonne statue que tout homme, soit libre ou esclave, soit Goth ou Romain, Syrien ou Juif, ne fera aucune œuvre servile le dimanche, sous peine pour les personnes libres de dix sols d'amende, qui seront payées au comte de la ville, et pour les esclaves de cent coups de fouet (c. 4)[45].

1.4 — Les jours de fête

La fête de Pâque sera observée dans le monde entier en même temps, et au même jour, et selon la coutume, le pape l'indiquera par ses lettres[46]. Le quatrième concile d'Orléans prend, « avec le secours de Dieu », une disposition importante : tous les évêques célébreront Pâques « à la même date, d'après la table de Victorius ». Cette fête doit être annoncée « chaque année au peuple, à l'église, le jour de l'Épiphanie ». En cas de doute à propos de cette solennité, les métropolitains consulteront le Saint-Siège, et s'en

44 « Les chrétiens célébraient donc encore alors dans l'Église la nuit du samedi au dimanche ; et il n'y avait que les mauvais chrétiens qui s'en dispensassent » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 200).

45 L'on verra aussi Auxerre qui précise les travaux interdits le dimanche (c. 16), Chalon I (c. 18), Ver I (c. 14), Compiègne (c. 25), capitulaire de Théodulfe (c. 24), Arles VI (c. 16), Mayence I (c. 37), Reims II (c. 35), Tours III (c. 40), Chalon II (c. 50), Paris VI (c. 50), Paris VI liber III (c. 5). Déjà vers 320, le concile de Saragosse interdisait de tenir le dimanche des assemblées clandestines dans des cavernes, ou dans des maisons particulières (c. 2). « Il est remarquable que le concile [de Narbonne] n'ordonne à peu près que des peines temporelles pour sanction de ses décrets. C'est ne preuve que les juges laïcs y assistaient et que les canons étaient lois de l'État » (GUETTÉE, *Histoire de l'Église de France*, 298).

46 Arles I, c. 1. Cf. Carthage VI, c. 8. *Corpus iuris canonici*, D. 3 c. 26. « Quand un évêque avait reçu la lettre circulaire [les *litteræ formatæ*] du pape qui notifiait le jour de Pâques, il l'annonçait à son peuple le jour de Noël ou de l'Épiphanie, et il marquait en même temps le commencement du carême » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 1, 184).

tiendront à sa réponse (c. 1)[47]. Le troisième concile de Braga demande que le métropolitain indique aux évêques la date de Pâques et, à Noël, chaque clerc doit après l'Évangile, annoncer au peuple la date du carême et de Pâques » (c. 9).

La fête de Pâque sera célébrée avec beaucoup de solennité six jours entiers, du Jeudi Saint jusqu'au mardi de Pâques exclusivement. Pendant cette période, il est interdit de faire travailler les esclaves ; mais on s'occupera à louer le Seigneur, le soir, le matin et à midi (Mâcon II, c. 2)[48]. Le concile d'Ingelheim prescrit des jours fériés à Pâques et à la Pentecôte (c. 6).

Le concile d'Agde pose un principe essentiel en matière de sanctification des principales fêtes liturgiques, en partant du fait qu'il est permis d'avoir « un oratoire sur son terrain en dehors des paroisses dans lesquelles il y a une église légitime et ordinaire » et qu'il est donc autorisé d'y célébrer « des messes pour éviter des fatigues à sa famille à l'occasion de la plupart des fêtes, avec une juste autorisation »[49]. Mais « l'on ne doit célébrer que dans les cités ou les paroisses : Pâques, Noël, l'Épiphanie, l'Ascension, la Pentecôte, et la fête de saint Jean-Baptiste, c'est-à-dire les fêtes qui sont considérées comme les plus importantes » (c. 21)[50]. Le premier concile d'Orléans limite cette obligation aux fêtes de Noël, de Pâques et de la Pentecôte, envisageant le cas de maladie qui en exonérerait (c. 25)[51]. Le clerc absent de son Église pour les grandes fêtes doit être excommunié pendant trois ans ; mêmement le prêtre ou le diacre qui abandonne son église pendant trois semaines[52].

Les dispositions analogues du concile d'Épaone sont quelques peu distinctes, dans la mesure où elles ne font porter l'obligation que sur « les

[47] « Le cycle de Victorius qu'on propose ici pour règle, n'était pas sans erreur, et Victor de Capoue fit voir vers le même temps que l'auteur s'était trompé en marquant la Pâque de l'année 455 le 17 avril, au lieu qu'elle devait être le 24 » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 459-460).

[48] Plusieurs conciles du IX[e] s., comme celui de Mayence de 813 (c. 36) et celui de Meaux de 845 (c. 77), marquent huit jours de fête à Pâques, « et tel était l'usage de l'Église grecque, comme on le voit par le concile de Constantinople dit *in Trullo* » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 200).

[49] « Le titre de la paroisse à être considérée comme la succursale rurale de l'église mère, et comme le lieu des réunions officielles du culte pour les chrétiens éloignés de la cité dut être maintenant défendu par Césaire et par les conciles de son époque contre la concurrence croissante des *oratoires*. Ainsi appelait-on les chapelles édifiées dans un lieu privé ». Voir A. MALNORY, *Saint Césaire d'Arles 503-543*, Paris, Librairie Emile Bouillon, 1894, 134-135 (= MALNORY, *Saint Césaire d'Arles*).

[50] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 1 c. 35.

[51] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 3 c. 5.

[52] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 7 q.1 c. 29

citoyens distingués par leur naissance », leur demandant de « célébrer la nuit de Pâques et celle de Noël avec leur évêque, dans quelque lieu qu'il se trouve, pour recevoir sa bénédiction » (c. 25). Le premier concile de Clermont s'arrête, lui aussi, aux « habitants de la cité qui sont de la plus haute naissance », et les invite à venir « en ville pour se joindre à leurs pontifes » aux « fêtes principales : Noël, Pâques, Pentecôte, et les autres fêtes majeures qu'il peut y avoir ». L'on notera que l'injonction vaut également pour les clercs résidant dans un domaine et desservant un oratoire où il y célèbre les mystères divins[53]. Une sanction est indiquée à l'encontre de ceux qui, « par une coupable témérité, méprisent cette règle » : « Qu'ils soient, durant ces mêmes fêtes où ils dédaignent venir à la cité, écartés de la communion » (c. 15)[54]. Ce sont encore « les principaux laïques » qu'envisage le quatrième concile d'Orléans. Il leur rappelle le devoir de passer « les fêtes principales en présence de l'évêque », à moins d'en être empêché, auquel cas ils solliciteront le congé de l'évêque. Mais, si l'intéressé « néglige de le demander, qu'il soit excommunié sur-le-champ, c'est-à-dire durant la présente fête, là où il a voulu la passer » (c. 3). Le canon 21 du concile d'Agde énonçait une exclusion de la communion, sans autre précision mais peut-être faut-il l'entendre aussi restreinte aux seuls jours de fête concernés. Notons qu'il était interdit de s'assembler dans les maisons particulières pour célébrer les veilles de fêtes (Auxerre, c. 3) et absolument les veilles pour la Saint-Martin (Auxerre, c. 5)[55].

Cette même obligation pèse sur les évêques, auxquels il est interdit de célébrer en dehors de leur Église, comme le rappellent le troisième concile de Lyon, sauf en cas de maladie ou par ordre du roi (c. 5), et le concile de Saint-Jean-de-Losne (c. 8), avec aussi l'exception d'un mandat royal. En outre, « aux principales solennités, on doit veiller à ce que la célébration de la messe commence, au nom de Dieu, à la 3e heure », c'est-à-dire à neuf heures du matin, « de façon que les prêtres puissent plus facilement se rendre à l'office du soir, [car] il ne convient pas et il ne faut pas que l'évêque soit absent de l'église à l'office du soir, surtout à pareils jours » (Orléans III, c. 15 [14]). Le deuxième concile de Tours règle la psalmodie en l'honneur de saint Martin (c. 18).

53 « Nous voyons indiquées ici, incidemment, les trois catégories de clercs, desservant les trois groupes d'édifices du culte dont parlait le premier concile d'Orléans : clergé de la ville épiscopale, clergé des églises rurales, clergé des oratoires privés » (De Clercq, *La législation religieuse franque*, 18). Il est précisé ailleurs que les prêtres ne doivent pas célébrer les jours de fête sans la permission de l'évêque ; celui qui ne le ferait pas contumace ou par patronage sera relevé de son grade (Mâcon I, c. 10).

54 Cf. Yves de Chartres, *Décret* VI, 306.

55 Dont les réjouissances donnaient sans doute lieu à des débordements.

1.5 — Le carême et le jeûne

Tous les évêques du premier concile d'Orléans ont ordonné que le carême comprenne quarante jours, et non cinquante (c. 24)[56]. Le quatrième concile d'Orléans précisera que le carême sera uniformément observé dans toutes les Églises, sans qu'aucun évêque ne se permette de prescrire avant Pâques une cinquantaine ou une soixantaine ; et personne, sans raison d'infirmité, ne peut se dispenser de jeûner les samedis de carême : il ne sera permis de dîner que le dimanche (c. 2)[57]. D'après le concile d'Auxerre, qui complète ce dispositif, tous les prêtres s'informeront avant l'Épiphanie du jour où commence carême, et l'annonceront au peuple le jour de l'Épiphanie (c. 2).

Le concile d'Agde ordonne très expressément à tous les fidèles de jeûner, excepté le dimanche[58], tout le carême, même les samedi (c. 12)[59]. Le premier concile de Mâcon demandera de jeûner depuis la saint Martin jusqu'à Noël, le lundi, le mercredi et le vendredi : on célébrera ces jours-là les messes selon l'ordre observé en carême, et l'on fera lire alors les canons, afin que personne ne prétende les ignorer (c. 9)[60]. Le canon 11 du concile d'Auxerre pose défense de boire et de manger la veille de Pâque après minuit : il faut célébrer aussi bien que la veille de Noël et des autres solennités ; jusqu'à la deuxième heure, c'est-à-dire jusqu'à environ sept heures du matin[61]. Le capitulaire de Théodulfe demande la cessation des litiges et des contestations et

[56] Cf. *Corpus iuris Canonici*, D. 3 c. 6.

[57] « C'est que le repas qu'on prenait les jours de jeûne, se faisant le soir, se nommait souper. On ne faisait donc pas encore alors de collation les soirs des jours de jeûne » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 460).

[58] Le jeûne du dimanche est expressément défendu par le concile de Saragosse (c. 2).

[59] Sans doute parce que les Goths, venus d'Orient, en avaient apporté la coutume de ne point jeûner les samedis de carême (BÉRAULT-BERCASTEL, *Histoire de l'Église*, t. 3, 305) ; cf. *Corpus iuris canonici*, D. 4 c. 56 ; LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 275. Le c. 38 du concile réuni à Carthage en 525 imposait de jeûner un samedi tous les mois.

[60] Le c. 17 du deuxième concile de Tours règle minutieusement le jeûne des moines : depuis Pâques jusqu'à la quinquagésime, c'est-à-dire Pentecôte, ils ne jeûneront que les jours des Rogations. Mais ils jeûneront la semaine entière qui suit la Pentecôte, et ensuite trois jours la semaine, le jeudi, le mercredi et le vendredi jusqu'au mois d'août. On ne jeûnera pas le mois d'août, parce qu'il y a tous les jours quelque fête de saint. En septembre, octobre et novembre, on jeûnera trois jours par semaine, et depuis le 1er décembre jusqu'à Noël tous les jours. « Depuis Noël jusqu'à l'Épiphanie, on ne jeûnera que les trois jours où nos Pères, pour abolir les superstitions païennes au commencement de janvier, ont ordonné qu'on récitât en particulier les litanies, qu'on psalmodiât dans les églises, et que le jour de la Circoncision on célébrât la messe à la huitième heure, c'est-à-dire à deux heures de l'après-midi. » Depuis l'Épiphanie jusqu'au carême, on jeûnera trois fois la semaine.

[61] « Perpetuus de Tours avait porté une disposition semblable : *De depositione martini domini usque natale Domini terna in septimana ieiuna* » (HEFELE, *Histoire des conciles* 2/1, 203-204).

aux époux de s'abstenir des relations conjugales pendant la durée du carême (c. 26-27).

Un temps de jeûne est également prescrit à l'occasion des Rogations, par le premier concile d'Orléans (c. 27)[62] : les Rogations ou litanies seront célébrées par toutes les églises les trois jours qui précèdent l'Ascension : on jeûnera ces trois jours, et l'on n'usera que de viandes du carême : les esclaves eux-mêmes ne travailleront pas. Si d'aventure des clercs refusent d'assister aux Rogations, ils recevront la correction selon la volonté de l'évêque (Orléans I, c. 28)[63]. Le deuxième concile de Lyon prescrit des litanies spéciales pendant la première semaine du mois de novembre (c. 6)[64]. Les litanies majeures sont accompagnées du jeûne, ordonne le concile d'Ingelheim (c. 7). Le troisième concile de Braga indique que trois jours de litanies sont à assurer au commencement du carême (c. 9).

1.6 — Les catéchumènes

Le Symbole, décrète le concile d'Agde (c. 13), doit être transmis publiquement aux compétents, c'est-à-dire aux catéchumènes au terme de leur formation jugés aptes à recevoir le baptême, « dans une église, à une date unique pour toutes les églises : huit jours avant la Résurrection du Seigneur ». S'agissant de Juifs qui se convertissent, « s'ils veulent venir à la foi catholique, [qu']ils restent dans le seuil de l'Église parmi les catéchumènes pour une période de huit mois ; s'ils sont connus pour venir avec une foi pure, qu'alors seulement ils méritent la grâce du baptême » (Agde, c. 34)[65]. À la messe, l'Évangile doit être lu avant l'offertoire et avant le départ des catéchumènes, après l'épître afin que non seulement les fidèles mais aussi les catéchumènes, les pénitents et tout le monde puissent entendre la Parole

[62] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 3 c. 3. Les litanies ou Rogations étaient prescrites par le concile de Gérone, qui en prévoyait deux, de trois jours chacune, avec abstinence de chair et de vin. La première dans la semaine d'après la Pentecôte, depuis le jeudi jusqu'au samedi inclusivement, la seconde le premier jour de novembre, à condition que, si c'est un dimanche, on renverra cette litanie au jeudi suivant, pour finir le samedi (cc. 2-3).

[63] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 91 c. 5. « Il y a dans le latin *suscipiant disciplinam* : on peut traduire qu'ils soient flagellés. Le mot *disciplina* se prit d'abord pour toutes sortes de corrections ; mais comme la flagellation était particulièrement en usage dans les monastères pour le maintien de la discipline, on a nommé cette correction *disciplina* » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 31).

[64] Et ce, dans toutes les églises, et dans toutes les paroisses, des prières et des processions comme avant l'Ascension. « Il s'agit peut-être ici d'une particularité liturgique l'Église de Lyon » (De Clercq, *La législation religieuse franque*, 47).

[65] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 4 c. 93.

de Dieu et le sermon de l'évêque. Car il est reconnu que plusieurs ont été ramenés à la foi en entendant le sermon (Valence, c. 1)[66].

Des dispositions antérieures dessinent d'autres traits du statut du catéchumène. Les candidats au baptêmes ne doivent être baptisés qu'à Pâque et à la Pentecôte, sauf cas de maladie, dispose le concile de Gérone (c. 4)[67] ; seulement à Pâques précise le concile d'Auxerre, sauf cas de nécessité (c. 16). Ceux qui seraient baptisés en dehors des temps prévus ne pourront pas accéder aux degrés de la cléricature (Paris VI, c. 8). Pendant les jours saints de Pâques, on ne doit pas donner aux catéchumènes d'autre sacrement que le sel qu'il est d'usage de distribuer (Hippone, c. 7). On ne doit jamais les laisser entrer dans le baptistère (Orange I, c. 19). On ne doit pas non plus les bénir avec les fidèles dans les prières particulières qui se font dans les maisons ; mais il faut les avertir de se retirer, pour recevoir séparément la bénédiction (Orange I, c. 20).

2 — *Le clergé*

Dans cette deuxième partie, nous examinons la législation conciliaire sur la discipline du clergé. Ces normes sont considérées sous cinq rubriques : 1. l'âge des ordinations ; 2. les irrégularités pour l'ordination ; 3. l'ordination des évêques ; 4. l'ordination des autres clercs ; 5. le comportement des clercs.

2.1 — L'âge des ordinations

Le concile d'Hippone posait comme principe général que nul ne doit être élevé à la cléricature s'il n'a atteint l'âge de vingt-cinq ans (c. 5). Il revient à saint Césaire d'Arles de préciser la discipline en matière d'âge requis pour accéder aux ordres sacrés. D'une part, nul ne peut être ordonné diacre s'il n'est pas âgé de vingt-cinq ans. Si le candidat est un homme marié, le concile

[66] Le concile d'Orange I invite lui aussi à lire l'Évangile dans toutes les églises du diocèse (c. 18).

[67] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 4 c. 15. Les prêtres ne doivent pas baptiser en dehors du temps pascal, sauf en cas de maladie sérieuse (Meaux 845, c. 48), Mayence I (c. 4), Paris VI (c. 7), Mayence de 847 (c. 3), Tribur (c. 12). Les fidèles avaient progressivement pris l'habitude de « faire baptiser leurs enfants à toutes les fêtes des martyrs, et à peine si on avait à Pâques deux ou trois personnes à baptiser. Les conciles de Burgundie ordonnèrent de ne faire baptiser les enfants qu'à Pâques, hors le cas de nécessité » (GUETTÉE, *Histoire de l'Église de France*, 282).

d'Agde précise que le consentement de son épouse doit être requis, « de telle sorte qu'ils soient ordonnés une fois les deux époux également convertis, en faisant chambre à part dans leur maison, et en donnant priorité à la religion », ce qui suppose l'engagement de vivre la continence[68] (c. 16)[69]. D'autre part, il est demandé « qu'aucun métropolitain ne se permette d'ordonner un prêtre ou un évêque avant l'âge de trente ans, [...] afin qu'ils ne soient pas accusés d'avoir commis une erreur à cause de leur âge » (c. 17)[70].

Le premier canon du quatrième concile d'Arles fait siennes ces dispositions : nul ne doit être ordonné diacre s'il n'a vingt-cinq ans[71], et aucun laïc ne doit être ordonné évêque ou prêtre s'il n'est converti[72] ou s'il n'est âgé de trente ans[73]. Le troisième concile d'Orléans (c. 6) exige que la conversion en question ait duré un an[74], et de n'ordonner que ceux qui ont atteint l'âge légal, « c'est-à-dire vingt-cinq ans pour un diacre et trente ans pour un prêtre »[75] ; prescription qui revient au cinquième concile d'Orléans (c. 9)

2.2 — Les irrégularités pour l'ordination

L'on n'ordonnera pas un « bigame », à savoir un homme qui a été marié deux fois, ni non plus celui qui « a été marié à une veuve[76], ni celui qui a fait profession de pénitent, ni celui qui est estropié de corps ou a été autrefois

[68] Arles II précisait dans son c. 2 qu'on ne doit pas élever au sacerdoce un homme marié, à moins que sa conversion n'ait précédée, c'est-à-dire à moins qu'il n'ait embrassé la continence ; et Angers I que l'on n'ordonnera prêtres ou diacres que ceux qui n'auront été mariés qu'une seule fois, et qui auront épousé des vierges (c. 11).

[69] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 77 c. 6.

[70] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 77 c. 6. Cette règle est déjà prise au concile de Néocésarée de 314-325 (c. 11).

[71] En outre, « pour être ordonné diacre dans l'Église d'Arles, il fallait avoir lu quatre fois tous les livres de l'Ancien et du Nouveau Testament » (Guettée, *Histoire de l'Église de France*, 97).

[72] Par conversion, il faut entendre ici la résolution de renoncer au monde et de mener une vie ascétique. « *Conversio* est donc synonyme de *professio continentiæ* » (Hefele, *Histoire des conciles*, 2/2, 1062, qui renvoie aux cc. 22 d'Orange I et 2 d'Arles II).

[73] Ces âges plancher se retrouvent au deuxième concile de Tolède pour les diacres (c. 1), au quatrième concile de Tolède (c. 20), au concile de Toulouse de 1056 (c. 2).

[74] Le concile de Braga II (c. 20) formule la même exigence et précise que l'année sera passée en qualité de lecteur ou de sous-diacre et que le candidat devra passer par tous les degrés de la cléricature.

[75] Pour ce qui concerne l'accès à la cléricature et aux ordres, De Clercq estime qu'on ne « doive pas parler d'influence particulière que les idées disciplinaires de Césaire d'Arles auraient exercée sur le troisième concile d'Orléans » (De Clercq, *La législation religieuse franque*, 26). L'on verra pourtant le c. 37 d'Épaone et le c. 1 du quatrième concile d'Arles, qui montrent bien cette influence.

[76] Le concile d'Épaone relie ce précepte à 1 Timothée 5, 9.

publiquement possédé » du démon. L'évêque qui contreviendrait sciemment à ces ordonnances serait écarté six mois durant de la célébration des offices, tandis que l'ordonné serait privé de l'office reçu. Si l'évêque osait d'aventure célébrer malgré tout les saints mystères, il serait « pendant une année entière privé de la communion de tous ses frères, *omnium fratrum caritate*[77] » (Orléans III, c. 6). Cette sanction figurait déjà au canon 3 du concile d'Arles IV, pour ceux qui auraient « l'audace d'ordonner auxdites dignités un pénitent, un homme marié deux fois ou époux d'une veuve »[78]. La sanction frappait le contrevenant « à compter du jour où le fait pourra être établi contre lui ». Pour les Pères d'Épaone, un tel forfait entraîne l'interdiction d'exercer tout ministère clérical (c. 2).

Cependant, le concile d'Age avait admis, « bien que les décrets des Pères en aient jugé autrement » que les bigames ou les maris de femmes remariés qui « ont été ordonnés jusqu'à ce jour conservent par miséricorde uniquement le titre de prêtre ou de diacre », mais sans en exercer aucunement les fonctions (c. 1).

Un clerc d'un autre diocèse ne peut être ordonné sans l'accord de son évêque, comme l'affirme le premier concile de Clermont (c. 11)[79]. L'interdiction d'ordonner un clerc étranger au diocèse sans le consentement écrit de son évêque est reformulée par le troisième concile d'Orléans (c. 17), le cinquième concile d'Orléans qui impose à l'évêque coupable six mois sans célébrer la messe (c. 5), le cinquième concile d'Arles qui retranche de la communion pendant trois mois (c. 7), le deuxième concile de Braga (c. 8), le premier concile de Chalon (c. 13), le concile de Nantes (c. 7), le concile de Saint-Jean-de-Losne (c. 7), celui de Rouen en 1231 (c. 10)[80]....

Ceux qui font profession de pénitence, et donc qui ne sont pas réconciliés avec l'Église, ne sauraient être admis dans la cléricature, selon le canon 43 d'Agde, repris à Épaone (c. 3). Ceux qui auront déjà été ordonnés par ignorance tiendront « leur place comme bigames ou des hommes mariés à des femmes remariées ». Moyennant quoi, « que nul diacre ne se permette d'administrer les sacrements et que nul prêtre de ce type ne se permette de consacrer un autel » (Agde, c. 43)[81]. En même temps, un laïc ne sera ordonné que s'il a donné des marques de piété (Épaone, c. 37).

77 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 55 c. 2.
78 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 55 c. 2.
79 Cette interdiction était déjà fréquente précédemment : cf. conciles de Turin (c. 7), Angers I (c. 9), Tours I (c. 9), Vannes (c. 10).
80 Nous la trouvons au c. 6 du concile de Rome, en 387. Elle réapparaît au concile de Mayence de 851 (c. 18).
81 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 26 q.6 c. 3.

2.3 — Les conditions de l'ordination des évêques et les risques de simonie

L'ordination d'un évêque a été réglementée très tôt. En 314, le premier concile d'Arles décrétait, pour ceux qui prétendent avoir le droit d'ordonner seuls un évêque, que personne ne s'arroge pareil droit, mais que ce soit seulement après s'être adjoint sept évêques ; toutefois, s'il ne peut en réunir sept, qu'on n'ait pas l'audace d'ordonner sans qu'il s'en trouve au moins trois (c. 20). Le premier concile de Carthage, en 387, demande que l'on n'institue aucun évêque sans l'assentiment du primat (c. 12), exigence reformulée par un concile tenu à Rome en 387 (c. 1), ajoutant que, ainsi que l'a défendu le concile de Nicée (c. 4), un évêque seul ne doit jamais se permettre d'en consacrer un autre (c. 2), nécessité réaffirmée au concile de Rouen, en 400 : il précise que la participation du métropolitain est requise pour l'ordination d'un évêque (c. 1), ce que reprend le canon 5 du deuxième concile d'Arles, en 452 environ. Le canon suivant de la même assemblée interdit de sacrer un évêque sans le métropolitain, ou sans une lettre de lui et sans trois évêques de la province et invite à demander leur assentiment écrit aux autres évêques de ladite province. En cas de difficulté pour le choix de l'évêque, le métropolitain doit se ranger du côté de la majorité. En outre, nul ne doit être sacré évêque s'il n'est clerc (Rome, 402, c. 12). Dans une lettre adressée en 428 aux évêques des provinces de Vienne et de Narbonne, le pape Célestin Ier rappelle les défenses d'ordonner évêques ceux qui ne sont pas passé par les degrés ordinaires de la cléricature, alors qu'il constate qu'« on ne se contente pas d'ordonner des laïcs, ce qui est déjà contre toute discipline, on ordonne même des personnes décriées pour leurs crimes dans toutes les provinces »[82]. Le même Pontife demandait de ne choisir l'évêque dans une autre Église que lorsque l'Église à pourvoir n'a pas de sujet digne de la fonction, ajoutant qu'il doit être agréé du peuple, du clergé et de la noblesse (n° 5). Le concile de Barcelone de 599 exige que le laïc soit passé par les ordres intermédiaires avant d'accéder à l'épiscopat (c. 3).

L'évêque doit être sacré « dans l'Église à laquelle il doit présider » ; en cas d'empêchement subit, il faut du moins qu'il le soit dans sa province par ses comprovinciaux, en présence ou par l'autorité du métropolitain (Orléans IV, c. 5). Le concile de Clichy interdit d'élire évêque un candidat appartenant à un diocèse autre que le diocèse vacant (c. 28).

Pour le métropolitain, le deuxième concile d'Orléans entérine la pratique de son élection, suivant les anciens canons, par les évêques comprovinciaux

[82] LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. I, 487.

avec le clergé et le peuple ; il sera ordonné par ses comprovinciaux assemblés (c. 7). Le troisième concile d'Orléans précise que les métropolitains seront ordonnés par des métropolitains en présence des comprovinciaux (c. 3).

Si deux évêques ordonnent évêque malgré lui quelqu'un qui est cependant digne de l'épiscopat, l'élu sera installé à la place d'un des deux ordinands et l'autre sera lui aussi déposé. Mais si l'intéressé a consenti à cette ordination illicite, il sera pareillement condamné, selon le premier concile d'Orange (c. 21). En conséquence de quoi, quiconque, contrairement aux ordonnances apostoliques, n'a pas été établi évêque par un autre évêque, doit être condamné et réduit à faire partie du peuple (Irlande II, c. 16). L'on notera qu'il n'est question ici de la présence que d'un seul évêque, ce qui ne semble guère conforme aux canons, mais tient peut-être compte de la situation du pays.

Les évêques qui, étant invités par le métropolitain à l'ordination d'un évêque, refusent de s'y trouver sans raison de maladie, ou d'un ordre du roi, sont jusqu'au concile privés de la communion de l'Église, décide le concile d'Agde (c. 35). Le concile d'Épaone (c. 1) les frappe d'une excommunication pour six mois. Le deuxième concile d'Orléans se limite à rappeler l'obligation de présence (c. 1).

Nul ne doit être institué ou ordonné alors que l'Église est déjà pourvue d'un évêque légitime, à moins peut-être que ce ne soit pour remplacer celui qu'une faute majeure a fait rejeter (Orléans V, c. 12). Le concile de Nantes prohibe d'ambitionner le siège épiscopal vacant (c. 16), a fortiori quand l'évêque est toujours en vie. Le premier concile de Lyon y revient et excommunie à perpétuité l'évêque sacré et les évêques qui l'ont sacré (c. 5).

Le risque de vénalité étant bien réel, plusieurs conciles se penchent sur la question. Déjà vers 452, le deuxième concile d'Arles II disposait que, pour exclure des élections la vénalité et la brigue, on ordonne que les évêques nommeraient trois personnes, d'entre lesquelles le clergé et le peuple de la ville pourront choisir leur évêque (c. 54), ce qui revenait à restreindre le droit d'élection. Le cinquième concile d'Orléans interdit d'ordonner un évêque pour une ville malgré les clercs et les citoyens, et de recourir à l'autorité des personnes puissantes pour extorquer leur consentement sous peine de déposition de ceux qui auront obtenu l'épiscopat par ces voies (c. 11)[83]. La même

83 « Les évêques tâchaient par ces canons de rétablir la liberté des élections, qui était souvent gênée par l'autorité royale, ou par les recommandations des seigneurs. […] Les rois avaient dès lors la meilleure part aux nominations des évêchés ; et il est remarquable que dans les canons même faits pour la liberté des élections, on requière le consentement du roi pour

assemblée décrète « qu'il ne soit permis à personne d'obtenir l'épiscopat par des présents ou par achat, mais que ce soit avec l'assentiment du roi[84], en conformité avec l'élection du clergé et du peuple », et celui qui a été ordonné en violation de cette règle sera écarté (c. 10). Il exige en outre une année de *conversio* ou changement de vie avant qu'un laïc puisse être ordonné évêque. S'il est passé outre à cette règle, l'évêque sera tenu un an à l'écart de l'office et de la communion des frères (c. 9). Le troisième concile de Paris cherche à parer au danger en insistant sur l'entière liberté de l'élection épiscopale, sans allusion à l'assentiment du roi (c. 8). Cependant Clotaire II, dans son édit de 614, prévoit que l'élu, s'il est digne, sera ordonné par l'ordre du roi, lequel se réserve explicitement la possibilité de faire ordonner des fonctionnaires du palais, « selon le mérite de la personne et de la doctrine » (c. 1-2). Le cinquième concile de Paris reprend les dispositions du concile de Paris III sur la liberté des élections épiscopales, en voulant que celui-là seul soit ordonné qui a été choisi par le métropolitain et les évêques de la province, par le clergé et le peuple de la ville, sans qu'il y ait eu simonie, et donc, sous-entendu, sans l'intervention du roi, qui, si elle intervenait, serait cause d'annulation de l'ordination (c. 2 et 3 [2]). Cependant dès le VIIe siècle, « beaucoup de sièges épiscopaux sont occupés par l'aristocratie militaire qui s'est attachée à sa fortune », et « l'un des premiers soins de Carloman en 743, après qu'il eût établi des évêques, fut de déposer les faux prêtres, les diacres et les clercs fornicateurs. Sans doute n'avaient-ils eu souci que de posséder des biens d'Église […], car Carloman leur retire la jouissance des biens d'Église »[85].

l'ordination du nouvel évêque » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 504). Comme l'épiscopat s'était enrichi grâce aux donations, aux privilèges soustrayant les domaines ecclésiastiques à l'impôt royal et aux dîmes perçues sur les terres et les troupeaux, « il est convoité par de simples laïcs qui ne sont nullement disposés à renoncer aux passions du siècle et plus spécialement à celles de la chair. Tant que le clergé fut maître des élections, les candidats indignes eurent de la peine à se glisser dans l'Église. L'intervention toute-puissante d'un Chilpéric favorisa au contraire la simonie ou trafic des dignités ecclésiastiques ». Voir A. Fliche, « La chrétienté médiévale (395-1254) », dans Eugène Cavaignac (dir.), *Histoire du monde*, t. VII, Paris, E. de Boccard, 1929, 74 (= Cavaignac, *Histoire du monde*).

84 C'est le premier concile à exiger pour les élections épiscopales « l'approbation royale (*voluntas regis*) ; dans son édit de 614, Clotaire revendique ce privilège (*ordinatio principis*), que les évêques, assemblés en concile, venaient de passer sous silence. Le roi usait de ce privilège, en proposant son candidat au suffrage des électeurs, qui, le plus souvent, s'inclinaient devant la volonté royale » (De Clercq, *La législation religieuse franque*, 91).

85 Cap. I, 25, cité par Emile Lesne, *Histoire de la propriété ecclésiastique en France*, t. III. *La propriété ecclésiastique et les droits régaliens à l'époque carolingienne*. Fasc. I. *Les étapes de la sécularisation des biens d'Église du VIIIe au IXe siècle*, Lille, 1922, 17 et 22.

Le deuxième concile d'Orléans rejette comme un réprouvé celui qui par une détestable ambition tâche d'obtenir l'épiscopat à prix d'argent (c. 4) et interdit à l'évêque de recevoir une gratification pour les ordinations auxquelles il procède (c. 3)[86]. Le premier concile de Clermont avait demandé fermement que celui qui désire l'épiscopat « ne recoure pas au patronage des puissants : qu'il n'aille pas, pas une astucieuse habileté, encourager les uns par des présents à rédiger les décrets de son élection, y forcer les autres par la crainte. Si quelqu'un agit ainsi, il sera privé de la communion de l'Église à laquelle il convoite de présider indignement » (c. 2)[87]. Le concile de Barcelone de 599 interdit de rien demander pour la collation des ordres ou l'installation des clercs (c. 1). Le deuxième concile de Tours demande que les évêques n'exigent rien pour procéder à l'ordination des clercs (c. 27). Le concile de Rouen interdit de pratiquer la simonie (c. 7)[88], relayé par le concile de Paris VI qui incite à faire appel à l'autorité et aux forces impériales pour l'extirper (c. 6). Le concile de Bordeaux bannit tout recours aux puissants (c. 2). Le concile de Meaux de 845 réprouve les cas de simonie (c. 43) et commande de ne rien donner pour recevoir le sacrement de la confirmation (c. 45)[89]. Le concile de Clermont de 1095 interdit d'acheter une place ecclésiastique (c. 6). Le simoniaque ne pourra pas recevoir les ordres sacrés ; s'il les a reçus malgré tout, il sera excommunié ainsi que l'ordinand, et ses biens lui seront confisqués, selon le sixième concile de Tolède (c. 4).

L'on ne peut donner pour successeur à un évêque qu'un citoyen du même lieu, choisi par le peuple et de l'assentiment des évêques de la province ; sinon, il sera chassé, et les évêques qui l'auront ordonné seront privés trois ans de l'administration de leur église, selon Reims II (c. 25) et Clichy (c. 27). À la mort de l'évêque, seuls les autres évêques de la province ainsi que le

[86] En vertu du droit d'intervention reconnu au roi dans la nomination des évêques par le premier concile d'Orléans, « le roi ne se gênait pas pour attribuer des sièges épiscopaux à des laïques, sans même attendre la vacance, et la pratique de la simonie n'était pas dissimulée ». Voir Louis BRÉHIER et René AIGRAIN, « Grégoire le Grand, les États barbares et la conquête arabe (590-757) », dans Augustin FLICHE et Victor MARTIN (dirs.), *Histoire de l'Église depuis les origines jusqu'à nos jours*, t. 5, Paris, 1938, 370. Cf. concile de Bourges (c. 3), concile de Toulouse de 1119 (c. 1).

[87] Des prescriptions semblables doivent être renouvelées, par exemple aux conciles de Ver I (c. 24), d'Arles VI (c. 5), de Mayence I (c. 30), de Tours III (c. 15), de Paris VI (c. 11), de Mayence en 847 (c. 12), de Mayence en 851 (cc. 19 et 25). Le concile de Tours de 1060 renouvelle la condamnation des simoniaques (cc. 1-4) ; les conciles de Clermont de 1130 (c. 1) et de Reims de 1131 (c. 1) les déposent et les réputent infâmes.

[88] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 7 q.1 c. 33 ; concile de Reims de 1049 (c. 2).

[89] L'on n'exigera rien non plus pour le baptême, la pénitence ou la sépulture (Bourges, c. 12), ni pour l'Eucharistie ou la visite des malades (Reims 1049, c. 5), ni pour l'extrême-onction (Clermont en 1095, c. 8), ou encore pour les saintes huiles (Toulouse de 1119, c. 9).

clergé et le peuple sont habilités à choisir son successeur[90]. En outre, nul ne peut choisir son successeur, ni se voir attribuer un successeur de son vivant, ni placer un autre évêque sur son siège, à moins qu'il n'ait été déposé pour faute capitale, comme le spécifie le cinquième concile d'Orléans (c. 12)[91]. Aucun évêque ne peut donc se donner son successeur[92], sous peine de perdre sa légitimité (Saint-Jean-de-Losne, c. 22).

2.4 — L'ordination des autres clercs

De nombreuses dispositions sont prises à toute époque en matière d'ordination des clercs. Selon Orléans I, on ne recevra les laïcs dans le clergé que par ordre du roi[93], ou avec la permission du juge ; mais les fils, les petits-fils et les arrière-petits-fils des clercs seront sous la puissance des évêques, qui peuvent donc les ordonner sans cette autorisation royale (c. 4)[94]. Le deuxième

90 Cf. concile de Chalon I (c. 10), de Clichy (c. 28), de Saint-Jean-de-Losne (c. 5).

91 Le concile de Rome, de 465, note qu'en Espagne, plusieurs pensent que l'on peut hériter d'un évêché comme d'un bien quelconque ; aussi beaucoup d'évêques désirent, au lit de mort, choisir leur successeur, de sorte qu'il n'est pas possible d'avoir des élections. Cette manière d'agir est tout à fait irrégulière (c. 5).

92 Cf. concile de Saint-Jean-de-Losne (c. 16). Le concile de Paris V autorisait une ordination du vivant de l'évêque si celui-ci était reconnu incapable de gouverner l'Église et le clergé (c. 3 [2]).

93 Cf. C. Th., XVI, 2, 8 et 9. « Par ce canon on soustrayait à l'interdiction une bonne partie de ceux à qui elle pouvait s'appliquer ; en outre, par le privilège accordé au pouvoir royal, on mettait celui-ci à même d'élargir les lois en dispensant de leur application » (Hefele, *Histoire des conciles* 2/2, 1010). « Il est vraisemblable que Clovis a obligé les évêques francs d'adopter, dès leur première réunion, cette mesure afin de ne pas trop priver son armée et la nation du concours des hommes libres » (De Clercq, *La législation religieuse franque*, 9). « Il y a là, de toute évidence, une limitation apportée aux choix de l'Église et même aux vocations, une limitation coordonnée à la reconnaissance tacite d'une situation privilégiée. […] aucun doute sur l'usage qui s'établit alors de ne consacrer aucun évêque sans l'autorisation du roi », ce qui « représente le plus ancien des arrangements écrits ou concordats entre l'Église et le pouvoir souverain du pays de France » (Louis Duchesne, *L'Église au VIe siècle*, Paris, 1925, 501-502).

94 « Ce qui paraît n'avoir concerné que les familles des barbares, encore très rarement admis dans le clergé » (Bérault-Bercastel, *Histoire de l'Église*, t. 3, 314). Mais aussi, « comme les laïcs de condition libre devaient au roi le service de guerre, on ne les engageait pas sans son agrément dans les cléricatures, qui les exemptait de ces charges » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 307). « Hlodowig avait demandé cette décision probablement pour n'être pas privé de ses Francs que l'ordination eût exemptés du service militaire ». Mais les rois abusèrent de cette faculté, ils « empiétèrent peu à peu sur les élections et parvinrent à les annuler, à les remplacer par leur volonté absolue […]. On les vit mettre dans le clergé leurs créatures, […] plus souvent des Francs qu'ils choisissaient parmi les plus dévoués. Or les Francs n'étaient pas encore assez christianisés » (Guettée, *Histoire de l'Église de France*, 75 et 162).

concile d'Orléans interdit d'ordonner prêtre ou diacre celui qui n'a aucune teinture des lettres[95], ou qui ne sait pas administrer le baptêmes (c. 16). Le troisième concile d'Orléans apporte sa nuance : ceux qui ont été ordonnés malgré eux seront déposés, mais ils ne seront pas excommuniés. L'évêque qui ordonnera un clerc malgré lui fera un an de pénitence, et demeurera tout ce temps suspendu de la célébration de la messe (c. 7). Le quatrième concile d'Orléans envisage le cas où un des évêques se permet sciemment, contrairement aux règles canoniques, de promouvoir à l'office et à la dignité du diaconat ou de la prêtrise un clerc qui a été marié deux fois[96] ou a épousé une veuve : qu'il sache qu'il se trouve suspendu de toute fonction épiscopale durant l'espace d'un an. S'il refuse de se soumettre à cette sentence, que tous les frères s'abstiennent de la communion avec lui jusqu'au grand synode. Quant à ceux qui ont été promus illicitement, qu'ils soient dégradés (c. 10). Le quatrième concile d'Arles IV n'autorise l'ordination d'un laïc comme évêque, prêtre ou diacre qu'après une conversion depuis au moins un an[97]. Autrefois, précisent les Pères, on demandait un temps plus long, mais aujourd'hui le nombre croissant des églises rend nécessaire un plus grand nombre de clercs (c. 2). Le même concile interdit également l'ordination des bigames (c. 3), tout comme le canon 2 d'Épaone ou encore le canon 6 du troisième concile d'Orléans, lequel exclut également de l'ordination les estropiés, ceux qui ont été pénitents et ceux qui ont été possédés publiquement. Le concile de Verberie, lui, interdit d'ordonner prêtre les vagabonds (c. 14).

L'évêque qui aura ordonné un clerc à prix d'argent sera déposé et l'ordonné perdra sa dignité et son ordre, selon le concile de Toulouse de 1056 (c. 1). Si un évêque ordonne prêtre ou diacre un esclave le connaissant tel, en l'absence ou à l'insu de son maître, il dédommagera le maître au double, et l'esclave conservera l'ordre sacré qu'il aura reçu[98]. Si l'évêque ignorait

95 Le concile de Narbonne, en 589, indique la nécessité de savoir lire, ce qui montre l'ignorance alors régnante. Ceux qui ont été ordonnés de la sorte, et qui négligent d'apprendre à lire, et de remplir les devoirs de leurs ministères, seront privés de la rétribution que leur donne l'Église ; et s'ils persistent dans leur négligence, ils seront enfermés ds un monastère (c. 11). Le concile de Tolède III de la même année défend aux évêques d'ordonner diacre ou un prêtre ne sachant lire. Les prêtres ou diacres qui se trouveraient dans cette situation doivent apprendre à lire, sous peine d'être privés de rétribution et enfermés dans un monastère.

96 Ce qui est formellement interdit par les canons : cf., entre autres, Néocésarée en 314-325 (c. 1) ; Rouen de l'année 400 (c. 6) ; Orange I (c. 5, qui n'admet tout au plus l'accession au sous-diaconat). Le c. 5 du concile de Rome, en 387, interdit l'accès à la cléricature du laïc qui épouse une veuve.

97 C'est-à-dire s'il a observé la continence au moins pendant un an.

98 Cette disposition « tend à protéger le propriétaire contre ceux de ses esclaves qui voudraient se soustraire au travail » (DE CLERCQ, *La législation religieuse franque*, 9). En outre, « les préjugés de la société païenne étaient encore trop enracinés dans les âmes pour que les

qu'il fût esclave, ceux qui le lui ont présenté, et qui en ont rendu témoignage, seront tenus au même dédommagement (Orléans I, c. 8)[99]. L'esclave doit être affranchi avant d'accéder à l'état ecclésiastique[100]. Pour la nomination d'un archidiacre, l'évêque ne doit pas sans raison préférer les jeunes clercs aux anciens (Agde, c. 23)[101]. On n'ordonnera pas d'esclaves ou de colons, décrète Orléans III, à moins qu'il ne soit évident qu'ils aient été affranchis dans les formes (c. 29 [26])[102]. L'évêque qui ordonnera consciemment un esclave ou un affranchi, sans la permission de son maître, sera six mois suspendus de la célébration des sacrés mystères, selon le cinquième concile d'Orléans ; et le nouveau clerc demeurera sous la puissance de son maître, qui n'en exigera que des services honnêtes. Si le maître en exige des services à même de déshonorer l'ordre sacré, l'évêque qui l'a ordonné donnera selon les anciens canons deux esclaves à sa place (c. 6)[103].

En outre, pour le quatrième concile d'Arles IV, celui qui a été soumis à une pénitence[104], ou qui a été marié deux fois, ou qui a épousé une veuve, ne peut devenir ni évêque, ni prêtre, ni diacre. Un évêque qui procède à une pareille ordination sera privé de dire la messe pendant un an, et s'il la dit malgré tout, il sera exclu de la *omnium fratrum caritate* (c. 3)[105]. L'on n'admettra pas dans le clergé des laïcs qui, après la mort de leur femme, auront eu un commerce charnel avec une autre femme (Gérone, c. 8) ; pas plus qu'une personne qui, étant tombée malade, a demandé et reçu la bénédiction

évêques pussent les y élever sans difficulté ; l'Église eût perdu beaucoup de son influence en mettant au nombre de ses magistrats ceux que la société civile jugeait indignes des droits les plus imprescriptibles de la condition humaine » (GUETTÉE, *Histoire de l'Église de France*, 75).

99 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 54 c. 19. Les Pères conciliaires tentent ainsi de réduire l'esclavage sans porter atteinte au droit de propriété. « Chez les Francs militaires, l'impossibilité de payer l'impôt d'exemption du service rendait esclave du roi ; d'autre part le non-paiement du Wergeld [rachat de la vengeance] par un homme libre entraînait sa mise en esclavage au profit de l'offensé. Donc entrer dans les ordres lui permettait d'échapper à cette servitude » (Odette PONTAL, *Histoire des conciles mérovingiens*, Paris, 1989, 52 = PONTAL, *Histoire des conciles mérovingiens*).

100 Concile de Tolède IX (c. 11) ; *Corpus iuris canonici*, D. 54 c. 4.

101 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 74 c. 5.

102 « La servitude de ceux qu'on nommait colons, *coloni*, était plus douce que celle des serfs, *servi* : les colons étaient obligés de cultiver des terres, dont ils rendaient aux maîtres une partie des fruits » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 443).

103 « Les affranchis ne recevaient pas uneentière liberté, et ils devaient encore certaines redevances à leurs maîtres, et certains services. C'est pourquoi le concile veut qu'on ne puisse sans le consentement de ces maîtres, les engager dans le clergé qui les exemptait de ces charges » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 503-504).

104 Cf. Épaone, c. 3.

105 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 55 c. 2.

de la pénitence, appelée viatique, pourvu qu'étant revenue à la santé, elle n'ait pas été soumise à la pénitence publique ni convaincue de crimes qui y sont soumis (Gérone, c. 9)[106].

Au sujet de ceux qui ont eu des enfants nés de concubines alors qu'ils avaient des épouses légitimes, ou qui après la mort de leurs épouses ont osé se lier publiquement à des concubines, les évêques réunis dans le troisième concile d'Orléans décident que soit observé ceci : d'une part, nous ne rejetons pas ceux qui ont déjà été ordonnés par inadvertance : d'autre part, nous statuons qu'ils ne seront plus ordonnés dorénavant (c. 10 [9]). Si un évêque a jusqu'ici ordonné des clercs sans discernement, que Dieu et l'Église le lui pardonnent, décide le concile de Lérida. Mais, à l'avenir, on doit mettre en vigueur les ordonnances canoniques qui défendent de pareilles ordinations. Quiconque sera ordonné contrairement à ces règles sera déposé ; quant à ceux qui ont déjà été ordonnés injustement, ils ne seront pas promus à une dignité plus haute (c. 12). Épaone interdit l'ordination de clercs pour les oratoires des maisons de campagne si l'on n'a pourvu à leur subsistance (c. 25).

2.5 — Le comportement des clercs

Cette section traite de cinq thèmes concernant le comportement des clercs. Nous envisagerons : 1. des dispositions d'ordre général ; 2. la chasteté ; 3. les femmes étrangères ; 4. les exercices et les spectacles violents ; 5. la tenue sacerdotale.

2.5.1 — *Des dispositions d'ordre général*

Chaque évêque est rappelé à ses devoirs et à ne pas s'ingérer dans les territoires étrangers à sa juridiction. Un évêque ne doit pas aller dans le diocèse d'un autre évêque pour y procéder à des ordinations (Orléans III). S'il le fait malgré tout, les clercs seront déposés. L'évêque transgresseur des

[106] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 34 c. 8. Parmi d'autres conditions pour accéder à la cléricature, le concile de Rouen, en 400 environ, affirme qu'il n'est pas à propos d'élever à la cléricature ceux qui ont des emplois à la Cour, ou quelques charges publiques. Car il est certain que dans ces places ils sont occupés à procurer des divertissements, dont le démon est l'inventeur, et qu'ils sont obligés de présider ou d'assister aux jeux et autres fêtes profanes (c. 11). Deux siècles plus tard, le concile de Reims décrète que ceux qui sont employés au maintien des deniers publics ne seront pas reçus religieux, ni admis dans le clergé, sans la permission du prince ou du magistrat (c. 6), car « ils embrassaient quelquefois ces états pour se mettre à couvert des recherches qu'on pouvait faire de leurs malversations » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 456).

canons sera un an suspendu de la célébration de la messe (c. 16 [15])[107]. Mais en même temps, il est décidé au troisième concile d'Orléans que les clercs qui, sous quelque prétexte que ce soit, demeurent dans un autre diocèse que le leur, ne pourront être promus à aucun honneur de la cléricature sans le consentement écrit de leur propre évêque (c. 17). Le troisième concile de Lyon rappelle qu'en aucun cas l'évêque ne doit empiéter sur le diocèse d'un autre, ni s'approprier des paroisses de ce diocèse (c. 4)[108].

Le concile d'Agde réclame que, pour voyager, les clercs aient reçu une lettre de recommandation de leur évêque (c. 38)[109], à défaut de laquelle ils ne seront pas reçus dans la communion, selon les conciles d'Épaone (c. 6), d'Orléans III (c. 18) et de Chalon II (c. 41). Cette lettre de communion, seul l'évêque est habilité à la donner, précisent les conciles d'Orléans II (c. 13) et Tours II (c. 6)[110]. Le canon 20 du concile de Saint-Jean-de-Losne prive de la communion pour un an les moines qui enfreindraient cette règle portée pour eux par le canon précédent.

Tout clerc servant fidèlement l'Église a droit à une rétribution conforme aux services rendus et conformément aux canons, indique le concile d'Agde (c. 36)[111]. Quant aux clercs qui, venant d'une église de la cité, se voient confier l'administration de monastères, de paroisses ou de basiliques, soit dans les campagnes, soit dans les villes elles-mêmes, l'évêque décidera s'ils doivent garder ou non une partie des gratifications qu'ils avaient reçues, les ressources de son lieu d'affectation devant suffire en principe (Orléans III, c. 21 [18]). Le quatrième concile d'Orléans précise que quiconque veut avoir

[107] Orléans V réaffirme cette discipline : qu'aucun évêque n'ose ni promouvoir un clerc ou un lecteur étranger, ni le revendiquer pour sien à aucun titre, à moins d'un congé de son propre évêque. Si quelqu'un transgresse sous quelque prétexte cette constitution, que les personnes en question, une fois revendiquées par celui à qui elles appartiennent au titre de l'Église ou à titre personnel, soient, puisqu'elles étaient allées vagabonder sans permission, déposées de la charge ou dignité reçue, selon les décisions de leur propre pontife. Quant à l'évêque qui les a ordonnés, qu'il s'abstienne seulement de célébrer la messe durant six mois (c. 5). Cette norme a une longue histoire, puisque l'interdiction d'ordonner *sua sponte* un clerc d'une autre Église est souvent condamnée : cf., entre autres, Valence en 374 (c. 6), Rome en 387 (c. 6), Rouen en 400 (c. 7), Orange I en 441 (cc. 8-9), Angers I en 453 (c. 9), Tours en 461 (c. 9, qui ordonne que l'évêque coupable soit retranché de la communion de tous les autres évêques).

[108] Cf. les conciles d'Arles en 314 (c. 17), d'Antioche en 341 (cc. 13 et 22), de Sardique en 343 (c. 2), de Carthage en 387 (c. 11), de Tours en 461 (c. 12), qui dépose l'évêque et l'exclut de la communion de tous les frères.

[109] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 20 q.4 c. 3. Cf. Tours de 461, c. 11.

[110] Le besoin de la lettre de communion est mentionné encore aux conciles de Reims en 628 (c. 12), de Clichy (c. 14), d'Autun (c. 6, à propos des moines), de Chalon II (c. 44), de Meaux en 845 (c. 50) et de Quierzy (c. 16).

[111] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 1 q.2 c. 10.

une paroisse sur son domaine doit y affecter des biens-fonds suffisants et y placer les clercs nécessaires (c. 21).

Le concile d'Épaone défend aux prêtres d'un diocèse de desservir une église ou un oratoire d'un autre diocèse dans la permission de son évêque à moins que celui-ci ne l'ait cédé à l'évêque dans le diocèse duquel se trouve l'église ou l'oratoire concerné (c. 5)[112]. Le quatrième concile d'Orléans écarte de la paix de l'Église le juge qui obligerait des clercs à assumer des services publics, en particulier les évêques et les diacres, étant donné que les prêtres païens en étaient eux-mêmes dispensés (c. 13). Les clercs ne doivent pas s'occuper d'affaires temporelles, établit le premier concile de Ver (c. 18).

Les clercs qui refusent d'accomplir leurs fonctions et désobéissent à leur évêque ne doivent pas être inscrits au catalogue des clercs, décide le troisième concile d'Orléans, et ne seront donc pas être entretenus aux frais de l'Église (c. 11). Les clercs qui ont conspiré seront punis par le concile, décrète la même assemblée (c. 21)[113].

2.5.2 — *La chasteté*

De nombreux canons visent à préserver la réputation et la vie des membres du clergé à leurs différents degrés. Le concile d'Agde reprend le principe général d'éloigner les servantes, y compris les affranchies « du cellier, du trésor secret et de la maison dans laquelle un clerc demeure » (c. 11). D'autres dispositions exigent que les clercs mariés ne fassent pas vie commune avec leur femme. En 387, le concile de Carthage oblige les évêques, les prêtres et les lévites à s'abstenir de leur femme (c. 2). Le concile d'Agde renvoie à l'ordonnance du pape Innocent et à la recommandation de l'évêque Sirice au sujet des prêtres et des diacres qui ne vivent pas la continence avec leur femme (c. 9). Le concile de Gérone complète la prescription en ordonnant que les clercs qui ont été ordonnés, étant mariés, à commencer par les évêques jusqu'aux sous-diacres, habiteront séparés de leurs femmes, ou ils auront avec eux, s'ils ne logent pas à part, « un de leurs confrères pour être témoin de leur vie » (c. 6)[114]. Le deuxième concile de Tolède porte interdiction pour tout clerc, à

[112] « Ce canon est une preuve de l'ancienneté de la discipline qui oblige les prêtres, qui veulent travailler dans un autre diocèse, de prendre un *exeat* de leur évêque » (Paul GUÉRIN, *Les conciles généraux et particuliers*, t. I 50-680, Bar-le-Duc, 1868, 390).

[113] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 20 q. 1 c. 25.

[114] Dans le même sens, le deuxième concile de Tours impose pour norme que les archiprêtres de la campagne auront toujours un clerc qui couche dans leur chambre et qui les accompagne partout, pour être témoins de leur chasteté [il y aura sept clercs pour se relever par semaine]. Pour les prêtres, les diacres et sous-diacres qui sont mariés, il suffira qu'ils ne couchent pas

partir du sous-diaconat, d'habiter avec une femme, fût-elle libre, ou affranchie, ou esclave. La mère, la sœur, ou une autre proche parente seule pourra avoir soin de la maison. Si le clerc n'a pas de proche parente, la personne chargée de l'entretenir doit habiter dans une autre maison et ne doit sous aucun prétexte mettre le pied dans la maison du clerc. Quiconque n'observe pas cette règle, doit non seulement être cassé de ses fonctions ecclésiastiques et voir les portes de l'église se fermer devant lui, mais il sera exclu de toute communion avec les catholiques, même avec les laïcs, et ne pourra pas s'entretenir avec eux (c. 3). Certains prêtres et diacres, « enflammés du feu du désir, rejetant le ceinturon de leur milice, sont revenus à leur ancien vomissement et à la vie conjugale reprise à nouveau, et [...] ont souillé le pur honneur du sacerdoce par le crime d'inceste en quelque sorte, ce qu'on rendu manifeste les fils qui leur sont nés ». Quiconque est reconnu l'avoir fait sera privé à jamais de toute dignité que déjà il a perdue en commettant ce crime, tonitrue le premier concile de Clermont (c. 13)[115].

Les sous-diacres et les autres clercs des ordres supérieurs garderont la continence, sous peine d'être réduits à la communion laïque ; et si un évêque souffre qu'ils exercent leurs fonctions, il fera trois mois de pénitence (Orléans III, c. 2)[116]. Le concile de Clermont se borne à renouveler les anciens

dans la même chambre que leurs femmes, et que celles-ci soient toujours accompagnées de leurs esclaves (c. 19). Le concile de Paris VI impose aussi la présence constante de témoins dans l'appartement de l'évêque (c. 20). « On donnait alors le titre d'archiprêtre à des prêtres placés à la tête de paroisses importantes. Ils avaient droit de surveillance sur les clercs exerçant le saint ministère, dans un rayon plus ou moins étendu, et avaient la direction d'écoles ecclésiastiques quelquefois fort importantes […] ils pouvaient faire leur rapport à l'archidiacre aussi bien qu'à l'évêque, ce qui prouverait que ce fonctionnaire avait dans ses attributions, avec l'administration générale du temporel et des revenus de la maison épiscopale, l'examen des causes ecclésiastiques. […] Ces lois n'étaient pas trop sévères, car il fallait prémunir le clergé et les scandales de l'impureté raffinée des Gallo-Romains et les impudicités éhontées des Francs » (GUETTÉE, *Histoire de l'Église de France*, 279 et 148).

115 Le concile de Mâcon I élargit la défense aux sous-diacres (c. 11).

116 Le cinquième concile d'Orléans décrète que si un clerc, de quelque ordre qu'il soit, a encore commerce avec sa femme, il sera déposé, mais on lui accordera la communion (c. 4). Canon identique à Clermont II. « Le concile étend ici l'obligation de la continence à tous les clercs », comme cela se pratique dans d'autres Églises, notamment celle d'Autun (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 505). Des règles similaires sont encore édictées aux conciles suivants : Orléans IV qui dépose le clerc sans le priver de la communion (c. 4) ; Tolède III qui ne regarde plus le clerc que comme lecteur (c. 5) ; Éauze qui exclut de la communion et de l'accès à l'église tant qu'une longue pénitence n'aura pas été accomplie (c. 1) ; Tours II qui exclut des fonctions ecclésiastiques et de la communion et interdit de les fréquenter (cc. 14 [13] et 10 [9]) ; Mâcon I qui dépose le clerc de n'importe que degré (c. 11) ; Auxerre (c. 21) ; Soissons II (c. 9) ; Toulouse en 1056 qui l'excommunie et lui retire sa charge (c. 7) ; Tours de 1060 (c. 6).

règlements sur la continence des prêtres et des diacres (c. 16). Défense stricte leur est faite de se marier après leur ordination (Orléans III, c. 7).

Le quatrième concile d'Orléans prend des mesures non seulement contre les clercs impudiques, qui seront punis, mais encore les femmes avec lesquelles ils auront été surpris dans le crime ; elles seront châtiées au gré de l'évêque et, s'il l'ordonne, chassées de la ville (c. 29). Pour les Pères de Lérida, lorsque des clercs servant à l'autel sont tombés dans une faute charnelle et en ont fait pénitence, il dépend de l'évêque de ne pas faire attendre trop longtemps ceux qui sont véritablement contrits ; au contraire, il pourra prolonger les délais pour ceux qui montrent de la négligence. Lorsqu'ils auront été admis de nouveau, il sera permis de les réintégrer dans leur rang, mais ils ne pourront pas obtenir de fonctions plus élevées. S'ils retombent dans le péché, non seulement ils seront déposés, mais ils ne pourront recevoir la communion qu'au lit de mort (c. 5)[117]. Outre le fait de punir les clercs non chastes selon les canons, le concile de Tolède IX décide que leurs enfants ne pourront pas hériter de leurs parents et qu'ils seront à tout jamais des esclaves de l'Église (c. 10)[118].

2.5.3 — *Les femmes étrangères*

« Pour protéger la vie et la réputation » des clercs, le canon 10 du concile d'Agde défend à tout clerc d'être lié « à une femme étrangère par quelque familiarité que ce soit. Et non seulement une femme étrangère ne doit pas accéder à sa maison, mais lui-même ne doit pas avoir la possibilité de fréquenter une femme étrangère ». Il reste libre toutefois de vivre avec sa mère, sa sœur, sa fille ou sa petite-fille »[119]. Une disposition semblable se retrouve,

[117] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 50 c. 52; C. 15 q.8 c. 2. Le concile de Tours, de 461, tempère la rigueur des anciens canons, selon lesquels les prêtres et les lévites qui avaient encore commerce avec leurs femmes étaient retranchés de la communion, et se limite à leur interdire le sacrifice et le service de l'autel, et à les exclure des ordres supérieurs. Pour leur rendre plus facile la pratique de la continence, il leur recommande surtout la fuite de l'ivrognerie, et ordonne de punir selon son degré, un clerc qui s'enivrerait (c. 2).

[118] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 15 q.8 c. 3.

[119] La première mesure en ce sens semble avoir été prise par le c. 3 du concile de Nicée interdisant aux clercs d'avoir chez eux une femme autre que leur mère, leur sœur, leur tante ou une autre personne au-dessus de tout soupçon. Cette prohibition a été fréquemment reprise avec des nuances par la suite. Le deuxième concile d'Arles, vers 452, admet sa grand-mère, sa mère, sa sœur, sa fille, sa nièce, ou sa propre femme convertie, c'est-à-dire qui ait promis de vivre la continence (c. 3). Le concile d'Hippone, en 393, se bornait à affirmer que des femmes étrangères ne devaient pas vivre avec un clerc (c. 20), et le concile d'Angers, de 453, à demander que les clercs évitent toute familiarité avec les femmes (c. 4).

pour notre période, dès le premier concile d'Orléans, dont le canon 29 se limite à renvoyer aux anciens canons, c'est-à-dire au concile de Nicée (c. 3). Le concile de Gérone n'admettait que la mère ou la sœur du clerc pour tenir son ménage (c. 7)[120]. Le deuxième concile de Tolède décide que tout clerc ayant chez lui une femme qui prête à suspicion sera puni selon les anciens canons, et les femmes en question seront vendues par l'évêque au profit des pauvres (c. 5), sanction qui se retrouve au quatrième concile de Tolède (c. 44). Le concile de Pontion requiert que les clercs s'abstiennent de toute familiarité avec les femmes (c. 9).

Le synode d'Épaone fait défense à tous les clercs de rendre des visites à des femmes à des heures indues, c'est-à-dire à midi[121] ou le soir ; s'il leur est nécessaire d'en voir une, ce sera en présence de quelques prêtres ou de quelques diacres (c. 20). Le concile de Lérida, rappelant lui aussi les décisions des anciens Pères, décrète que le clerc qui, après deux avertissements, ne s'amende pas, doit être destitué de ses fonctions aussi longtemps qu'il s'obstinera dans sa faute ; s'il s'amende, il sera réintégré dans le service divin (c. 15). Le canon 16 du premier concile de Clermont défend aux prêtres et diacres, aussi bien qu'aux évêques, de laisser entrer dans leur chambre ou dans leur cabinet aucune femme étrangère, pas même des servantes ou des vierges consacrées, car « on était persuadé que la réputation saine d'un ecclésiastique est ce qui contribue le plus à rendre son ministère efficace »[122]. Les sanctions en cas d'infraction restent donc modérées, à l'encontre du deuxième concile d'Arles qui fulminait l'excommunication du clerc enfreignant cette norme.

[120] À titre d'exemples, cf. le concile de Carthage VI : les évêques, les prêtres et les diacres ne vivront pas avec leurs femmes ; s'ils le font, on leur retirera leurs fonctions. Les autres clercs ne sont pas tenus à cette continence (c. 4) ; le concile d'Angers I : ceux qui ne sont pas mariés, ne doivent pas avoir chez eux d'autres femmes que leurs sœurs, leurs tantes et leurs mères. Ceux qui n'observeront pas cette défense ne seront pas promis aux ordres supérieurs ; s'ils sont déjà ordonnés, ils ne serviront pas à l'autel (c. 4). Le concile romain de 387 conseille, conformément à la pudeur et à l'honneur, aux prêtres et aux lévites de ne pas vivre avec leurs femmes, étant absorbés par les obligations quotidiennes de leur charge (c. 9). Le premier concile d'Orange I disposait déjà que ceux des clercs [autres que diacres] qui, après leur ordination, ont commerce avec leur femme ne seront pas promus aux ordres supérieurs, suivant le règlement du concile de Turin [c. 8] (c. 24). Le concile de Chalon I (c. 3) ne permet que la présence des femmes énumérées au concile de Nicée, mais ajoute des précisions qui semblent provenir du c. 16 du concile de Clermont. Le quatrième concile de Tolède cite la mère, la sœur, la fille ou la tante du clerc (c. 42) ; cf. *Corpus iuris canonici*, D. 81 c. 30. Le concile de Clermont de 1095 n'autorise que les femmes dont la présence est tolérée par les canons (c. 10).

[121] « Midi était une heure indue, parce que c'était la coutume alors d'y dormir » (GUETTÉE, *Histoire de l'Église de France*, 44).

[122] LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 430.

Mais le troisième concile d'Orléans décrète que l'évêque ou tout autre clerc qui refuse d'observer les décrets portés en ce domaine sera excommunié pour une durée de trois ans (c. 4). Le cinquième concile d'Orléans et le deuxième concile de Clermont restreignent l'interdiction d'entretenir des rapports conjugaux (c. 4) ou de cohabiter avec des femmes étrangères (c. 3) aux degrés supérieurs de la cléricature, à partir du diaconat[123].

2.5.4 — *Les exercices et les spectacles violents*

Le concile d'Épaone défend aux évêques, aux prêtres et aux diacres de nourrir des chiens ou des oiseaux pour la chasse, sous peine de trois mois d'excommunication pour l'évêque, de deux mois pour le prêtre et d'un mois pour le diacre (c. 4)[124]. Comme la maison de l'évêque est particulièrement destinée pour exercer l'hospitalité sans distinction de personne, le deuxième concile de Mâcon interdit d'y nourrir des chiens, de peur que ceux qui y viennent chercher le secours à leurs misères, n'en soient mordus. On défend aussi d'élever des éperviers, apparemment pour la chasse (c. 13)[125].

Le concile de Bordeaux interdit aux clercs d'avoir ou de porter des lances ou d'autres armes sous peine d'être frappé d'une sentence canonique (c. 1), ce que faisait déjà le premier concile de Mâcon (c. 5) et que reprend le concile de Saint-Jean-de-Losne (c. 2)[126]. Le concile de Meaux de 845 prévoie

[123] Cette mesure relative aux « femmes étrangères », donc non liées au clerc par le sang, est présente aussi aux conciles suivants : Metz de 524 (c. 5) ; Éauze avec excommunication et renvoie à Nicée (c. 2) ; Tours II (cc. 10 [9] et 14 [13]) ; Mâcon I (cc. 1 et 3) ; Lyon III (c. 1) ; Tolède III qui punit selon les canons (c. 5) ; Paris après 615 qui prévoit une peine à l'appréciation du pontife (c. 8) ; Nantes (c. 3) ; Bordeaux qui les qualifie de *mulieres subintroductæ* (c. 3) ; Autun qui demande une correction sévère (c. 10) ; Saint-Jean-de-Losne (cc. 4 et 13) ; Leptines (c. 7) ; Reims II (c. 22) ; Meaux 845 (cc. 26 et 36) ; Metz 888 (c. 5) ; Soissons II (c. 3) ; Mayence I à propos des *subintroductis mulieribus* (c. 49) ; Trosly (c. 9) ; Mayence de 851 (c. 7). Le concile de Rouen 1231 autorise le port par les clercs si une juste raison de crainte existe (c. 20).

[124] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 34 c. 2.

[125] « Ce règlement est singulier et montre à quel point les évêques avaient à cœur que l'entrée de leurs maisons fût toujours libre à ceux qui venaient y chercher l'aumône ou l'hospitalité » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 203). L'interdiction de posséder des chiens et des éperviers réapparaît au troisième concile de Soissons (c. 3). Cf. sur l'interdiction d'aller à la chasse : Saint-Jean-de-Losne (c. 15), concile général franc de 747 (c. 3), concile de Mayence de 851 (c. 6), concile de Paris de 1212 ou 1213 qui interdit aussi de participer à la chasse aux oiseaux (c. 3).

[126] Le port d'armes est également interdit par les conciles de Verberie (c. 16), Reims en 1049 (c. 6), Tours de 1060 qui décide que le clerc qui porte des armes à la guerre perd son bénéfice et les privilèges de la cléricature (c. 7), Clermont de 1095 (c. 4).

la dégradation des clercs qui en portent (c. 37). Le concile de Soissons de 744 revient sur l'interdiction du port d'armes (c. 9) ainsi que le concile de Metz de 888 (c. 6). Les clercs qui, dans une sédition, prennent d'eux-mêmes les armes, seront déposés et enfermés dans un monastère pour y faire pénitence, ordonne le quatrième concile de Tolède (c. 45)[127].

2.5.5 — *La tenue sacerdotale*

Le concile d'Agde ordonne aux clercs de ne porter que des habits et des chaussures convenables à la sainteté de leur état (c. 20)[128], et ce, non seulement pour la célébration des saints mystères, mais dans la vie courante. Le pape Célestin réprouve l'habillement que quelques prêtres, venus d'ailleurs[129], introduisaient dans l'Église gallicane, s'enveloppant d'un manteau et ayant toujours les reins ceins (c. 1). Le premier concile de Mâcon défend aux clercs porter des sayes, habits ou chaussures comme les laïcs, sous peine d'être enfermés 30 jours, pendant lesquels ils jeûneront au pain et à l'eau (c. 5)[130]. Le concile de Pontion réprouve le port de vêtements indécents par les clercs (c. 9), et celui de Metz en 888 une tenue en habits laïcs (c. 6), tandis que le concile de Reims en 1131 demande le port de vêtements ecclésiastiques (c. 6), celui de Paris en 1212 ou 1213 requiert des vêtements convenables (c. 1) et celui de Béziers de 1246 de ne pas se singulariser par les vêtements (c. 23).

Le clerc qui laisse croître ses cheveux doit être exclu de l'église (Irlande I, c. 10), et avoir ses cheveux coupés à la romaine (Irlande I, c. 6). Les Pères d'Agde ordonnent que l'archidiacre tonde malgré eux les clercs qui portent des cheveux longs (c. 20)[131]. Pour le concile de Barcelone, il ne sera permis à aucun clerc de laisser croître ses cheveux, ni de se raser la barbe (c. 3)[132]. Le deuxième concile de Braga interdit aussi les cheveux longs aux clercs et aux lecteurs (c. 11). Le quatrième concile de Tolède veut que tous les clercs,

[127] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 23 q.8 c. 5.

[128] Cf. Clément d'Alexandrie, *Le Pédagogue*, trad. de Claude Mondésert, notes d'Henri-Irénée Marrou, Sources chrétiennes, n° 108, Paris, 1965, livre II, chap. Xbis, « Du luxe dans les vêtements » ; chap. XI « Sur la chaussure ».

[129] Ces moines étrangers « pouvaient être des Orientaux, tels que Cassien, qui conservaient l'habit monastique dans le clergé. Car nous savons d'ailleurs que ces moines portaient un manteau fort court, et une ceinture » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 1, 486).

[130] Le concile de Narbonne leur interdit de porter des habits de pourpre, cette couleur étant propre surtout des laïcs constitués en dignité (c. 1). Les normes sur le port d'un vêtement non emprunté aux laïcs figurent aussi aux troisième concile de Soissons (c. 3).

[131] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 23 c. 22.

[132] Ce n'est qu'au VIIIe s. que l'on retrouvera des prescriptions concernant la barbe.

lecteurs, diacres et prêtres se rasent tout le haut de la tête et ne gardent qu'une couronne de cheveux (c. 41). Le concile de Reims en 1131 demande aussi que les clercs soient rasés et aient les cheveux courts (c. 6), coupés en forme de couronne, sous peine d'être suspendus (Paris 1212 ou 1213, c. 1).

Le concile d'Agde sanctionne l'ivresse des clercs d'un retrait de la communion de trente jours ou d'un châtiment corporel (c. 41)[133]. Le deuxième concile de Reims réprime, lui aussi, l'ivresse des ministres de Dieu (c. 18) et interdit aux moines et aux chanoines d'entrer dans les tavernes pour manger et boire (c. 6)[134], défense reformulée pour les prêtres par le troisième concile de Tours (c. 21). Il interdit d'ailleurs l'ivresse d'une façon générale à tous les fidèles (c. 48). Le deuxième concile de Chalon insiste de nouveau sur la sobriété des prêtres (c. 10).

Le concile d'Agde recommande aux prêtres, aux diacres, aux sous-diacres et à tous ceux à qui il n'est pas permis de se marier[135], d'éviter de prendre part aux repas de noces et de se mêler à ces assemblées « où l'on chante des chansons d'amour et des chansons paillardes, où chœurs et danses donnent le spectacle de mouvements obscènes du corps, pour éviter qu'à force d'écouter et de regarder, un homme voué aux saints mystères ne soit atteint par la contagion de spectacles et de paroles honteuses » (c. 39)[136]. Les prêtres et les diacres ne doivent ni chanter ni danser dans les banquets, reprend le concile d'Auxerre (c. 40), qui en fait pareillement défense aux abbés et aux moines (c. 24)[137]. Le concile de Reims de 813 demande aux ministres de Dieu de ne pas participer aux banquets (c. 18). Le troisième concile de Tolède interdit les danses et les chants déshonnêtes pour la solennité des saints (c. 23)[138], tandis que le premier de Mayence les prohibe à proximité des églises (c. 48), et que le troisième concile de Tours demande aux prêtres

[133] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 35 c. 9.

[134] En renvoyant au concile de Laodicée (c. 24) et au concile africain (c. 7). Interdit repris par le capitulaire de Théodulfe (c. 13).

[135] « C'est la première fois que nous voyons dans la législation de notre Église les sous-diacres obligés au célibat. On sentait le besoin de donner plus d'extension à cette loi qui pouvait seule donner au clergé la vigueur, la forte constitution sans laquelle il n'eût jamais résisté aux assauts de la barbarie, bien loin de pouvoir la dominer et la diriger » (GUETTÉE, *Histoire de l'Église de France*, 49).

[136] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 34 c. 19.

[137] Cette discipline est commune. Nous la trouvons exprimée par les conciles d'Hippone (c. 33), de Carthage V (c. 4), de Vannes (c. 11), ce dernier étendant l'interdiction aux sous-diacres considérés comme appartenant au clergé qui ne peut se marier. Le concile de Mayence de 851 demande aux clercs de quitter les banquets avant le début des représentations théâtrales qui s'y donnent habituellement (c. 23).

[138] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 3 c. 2.

de Dieu de s'abstenir de tout ce qui flatte de mauvaise manière l'ouïe et les yeux (c. 7).

3 — *Des mesures protectrices de certaines catégories de personnes*

Cette section traite de quatre thèmes concernant des mesures protectrices de certaines catégories de personnes. Ces mesures concernent : 1. les pauvres, les malades, les captifs et les prisonniers ; 2. les veuves ; 3. les esclaves ; 4. les Juifs.

3.1 — Les pauvres, les malades, les captifs, les prisonniers, etc.

Il est beaucoup question des pauvres à propos des biens de l'Église, ceux qui les accaparent indûment étant plus d'une fois qualifiés de « tueurs des pauvres ». Ce terme « de *pauperes* recouvre différentes catégories de personnes : veuves et orphelins dont la tutelle appartient aux évêques, esclaves, affranchis dont elle cherche à multiplier le nombre. L'Église les représente, les défend devant les tribunaux (Paris V, c. 7 [5]) et c'est admis par le roi (Édit de Clotaire 614, c. 7) »[139].

L'évêque, décrète le premier concile d'Orléans, doit nourrir et vêtir autant qu'il pourra tous les pauvres et les infirmes qui ne peuvent pas travailler (c. 16)[140]. À la suite du cinquième concile d'Orléans (c. 21), le troisième concile de Lyon demande à chaque évêque d'avoir soin de nourrir et de vêtir tous les lépreux de son diocèse, afin que la nécessité ne les rende pas vagabonds (c. 6)[141]. Le cinquième concile d'Orléans mentionne un hospice construit par le roi Childebert et son épouse Ultogothe (c. 15).

Selon le premier synode d'Orléans, les présents et les terres donnés par le roi doivent servir, entre autres, à l'entretien des pauvres et au rachat des prisonniers » (c. 5) ; et, dans la foulée, le cinquième concile d'Orléans demande d'affecter une partie des ressources de l'évêché à nourrir et vêtir

[139] PONTAL, *Histoire des conciles mérovingiens*, 285.

[140] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 82 c. 1.

[141] « On voit par ce règlement que la lèpre était dès-lors une maladie assez répandue dans la Gaule ; elle le devint encore beaucoup plus par la suite ; et c'est ce qui donna occasion de bâtir tant d'hôpitaux qui furent appelés les Ladreries » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 162). Voir aussi Tours II (c. 22).

les pauvres (c. 21)[142]. Pour les Pères du premier concile de Chalon, ce sont tous les chrétiens qui doivent participer au rachat des captifs » (c. 9). Le deuxième concile de Mâcon prévoit qu'une part de la dîme servira à venir en aide aux pauvres et à racheter les captifs (c. 5). Le canon 22 du concile de Reims autorise l'évêque à vendre des vases sacrés pour le rachat des captifs.

L'archidiacre ou le prévôt de l'Église doit visiter les prisonniers tous les dimanches, afin de soulager leurs misères. L'évêque, décrète le cinquième concile d'Orléans, nommera une personne fidèle et soigneuse, qui pourvoira à leur nourriture et à leurs a besoins aux dépends de l'Église (c. 20).

L'on continuera d'accueillir les pèlerins et les étrangers, proclament le cinquième concile d'Orléans (c. 15) et le deuxième concile de Mâcon (c. 11). Les communautés prendront en charge les vagabonds, comme l'indique le deuxième concile de Tours (c. 5), tandis que les intéressés pourront toujours trouver refuge à l'évêché, selon les dispositions prises par le deuxième concile de Mâcon (c. 13). Le troisième concile de Tolède invite pêle-mêle l'évêque à secourir les étrangers, les clercs et les pauvres (c. 3).

3.2 — Les veuves

Le concile d'Épaone décide que si la veuve d'un prêtre ou d'un diacre se remarie, elle et son époux seront excommuniés (c. 32). Le premier concile d'Orléans interdit à la veuve d'un prêtre ou d'un diacre de se remarier : on les séparera et, s'ils s'obstinent, ils seront excommuniés (c. 13)[143]. Le deuxième concile de Tours apporte une précision au sujet des veuves : on ne doit pas dire qu'elles ne peuvent se remarier, parce qu'elles n'ont pas été bénies ; il est vrai qu'il est défendu de les bénir ; mais leurs vœux n'en sont pas moins valides (c. 20)[144]. Le concile de Tribur résume la situation en disant que les veuves qui prennent le voile ne reçoivent pas la bénédiction, et que le voile non béni les oblige à vivre le célibat (c. 25).

[142] « On voit que les biens de l'Église étaient ceux de tous les malheureux ; et l'on en doit d'autant moins s'étonner de la libéralité des peuples à l'enrichir » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 506).

[143] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 28, c. 11. La défense s'adresse à « celle qui avait consenti à l'ordination de son mari, puisque l'usage du mariage ne fut jamais légitime dans l'Occident pour les clercs supérieurs » (BÉRAULT-BERCASTEL, *Histoire de l'Église*, t. 3, 315). Même écho à Auxerre, y compris pour le sous-diacre (c. 22).

[144] Ce c. cite la lettre du pape Innocent I à Victrice de Rouen, les c. 40 et 52 du « second concile d'Arles », le c. 26 du concile de Carthage l'an 418, le c. 21 du concile d'Épaone, et le C. Th., IX, 25, 1 *interpr*. et IX, 25, 2.

Pour le premier concile d'Orange, les veuves qui veulent garder la viduité en feront profession devant l'évêque, dans le sanctuaire, ou la salle secrète de l'église, et recevront de lui l'habit de viduité[145]. Et si elles abandonnent leur profession, elles seront condamnées, aussi bien que ceux qui les enlèveraient (c. 27). Le quatrième concile de Tolède interdit aux *sanctimoniales*, les veuves qui ont consacré leur veuvage à Dieu, de se remarier (c. 56)[146].

Relevons que la bénédiction des veuves ne devait pas être donnée par le prêtre[147], mais seulement par l'évêque[148]. Les veuves qui font profession de continence ne peuvent être forcées à se remarier, mais elles peuvent choisir librement de le faire. De même pour les jeunes filles. Quiconque empêche une veuve ou une vierge de prononcer un vœu de chasteté sera excommunié, décrète le troisième concile de Tolède (c. 10)[149]. Les veuves qui prennent le voile seront enfermée dans un monastère, tranche le concile de Saint-Jean-de-Losne (c. 12).

3.3 — Les esclaves

Parmi les normes destinées à protéger les esclaves et les affranchis, relevons le canon 29 du concile d'Agde, selon lequel l'Église doit prendre, si nécessaire, la défense de ceux qui ont été légitimement affranchis par leurs maîtres. Celui qui se permettra soit de les attaquer soit de les dépouiller avant décision judiciaire sera chassé de l'église[150]. D'autre part, l'évêque pourra mettre en liberté les esclaves qui auront bien servi l'Église ; mais en les affranchissant, il ne pourra leur donner en terres, vignes ou maisons plus de la valeur de vingt sous. Pour le deuxième concile de Mâcon, les esclaves affranchis dans les églises se trouvent sous la juridiction de l'évêque et, en

145 « L'habit des veuves qui faisaient profession de garder la viduité était noir. Vincent de Lérins parlant des désordres commis par les ariens, dit qu'ils ôtèrent l'habit noir aux veuves » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 16).

146 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 45 c. 5. Cf. aussi sixième concile de Tolède (c. 6) ; *Corpus iuris canonici*, C. 20 q.3 c. 2. Le dixième concile de Tolède leur demande de se couvrir la tête d'un voile pourpre ou noir (c. 4) : cf. *Corpus iuris canonici*, C. 20 q.1 c. 15.

147 Cf. Carthage en 387 (c. 3), Hippone (c. 38).

148 Pour le concile de Saragosse, en 389, elle ne peut intervenir qu'à l'âge de 40 ans (c. 8), alors que le concile d'Hippone, en 393, fixe la limite à 25 ans (c. 5). Le concile de Rouen précise que les jeunes filles ne peuvent recevoir le voile que de l'évêque (c. 9).

149 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 32 q.2 c. 16 et C. 27 q.1 c. 38.

150 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 87 c. 7. Le droit d'asile figure dans le C. Th., IX, 45, 4. Le deuxième concile de Mâcon prescrira le maintien du droit d'asile, rappelant que les lieux d'asile sont inviolables (c. 8).

cas de litige, la cause doit être déférée à celui-ci (c. 7)[151]. Dans le cas d'esclaves offerts aux églises ou aux monastères, l'on observera les clauses du contrat, mais, précise le concile d'Éauze, les esclaves de l'Église effectueront des travaux plus légers que les autres esclaves (c. 6).

Si des affranchis sont remis en servitude, le cinquième concile d'Orléans (et le deuxième concile de Clermont) décide qu'ils restent libres, et s'ils sont mis en cause, la justice de l'Église tranchera à moins que la loi ne révoque la liberté octroyée aux esclaves (c. 7). Le concile de Reims, de 625, défend de poursuivre des personnes libres pour les réduire en servitude, frappe d'excommunication ceux qui s'y adonneraient (c. 17) et interdit de tirer des églises ceux qui s'y sont réfugiés sans s'être engagé à ne pas les punir de mort ou d'un autre châtiment, pourvu qu'ils aient promis de faire pénitence (c. 7). Il est interdit de soumettre à une servitude quelconque des esclaves affranchis dans l'Église ou recommandés à elle par testament, sous peine de censure ecclésiastique, spécifiait le premier concile d'Orange (c. 7). Ceux qui ont été affranchis doivent rester libres, décrète le troisième concile de Tolède (c. 6)[152].

Quant à l'évêque qui a affranchi des esclaves appartenant à son Église, disposant ainsi a son gré de biens de l'Église contrairement aux canons, il doit être révoqué de cette Église ; toutefois si sa mesure porte sur un nombre raisonnable d'esclaves, ceux-ci gardent leur liberté, mais sans quitter le service de l'Église (Orléans III, c. 9). Si un esclave coupable de crime se réfugie dans une église, les Pères d'Épaone décident qu'il ne sera exempt que des peines corporelles ; et l'on n'obligera pas son maître de prêter serment de ne point lui imposer de travail extraordinaire ou de ne lui point couper les cheveux pour le faire reconnaître (c. 39)[153]. Les esclaves fugitifs qui abandonnent leur maison ou leur terre, et qui ne peuvent pas être gardés, même s'ils ont été ramenés, doivent, par ordonnance d'Agde, être vendus par l'évêque, si celui-ci le veut ou l'a mérité (c. 46)[154]. Les meurtriers, les adultères et les voleurs ne seront arrachés de l'église dans laquelle ils se sont réfugiés que s'ils sont assurés de ne pas être châtiés, mais à condition qu'ils

[151] Le cinquième concile de Paris reprend cette norme, mais sanctionne d'une excommunication celui qui, ayant élevé une réclamation, ne suit pas les indications de l'évêque (c. 7 [5]). De même le concile de Clichy reprend celui qui ne se plie pas aux injonctions de l'évêque (c. 19).

[152] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 63.

[153] Pour ceux de Reims, le criminel qui se réfugie dans l'église, et qui évite ainsi la mort, ne pourra en sortir qu'après avoir promis de faire pénitence de son crime, et d'accomplir celle qui lui sera imposée selon les canons (c. 7).

[154] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 54.

s'engagent par serment à compenser leur forfait, selon le concile d'Épaone (c. 1)[155]. L'esclave réfugié dans une église doit être immédiatement remis à son maître si celui-ci a juré sur les saints Évangiles de ne pas lui faire de mal, exige le premier concile d'Orléans. Si son maître lui inflige, malgré tout, des sévices, il sera exclu de la communion et de l'assemblée des fidèles[156]. Mais si, malgré le serment du maître, l'esclave s'obstine à ne pas sortir de l'église, son maître pourra user de la force (c. 3)[157]. Le droit d'asile s'étend non seulement au sanctuaire proprement dit, mais aussi au vestibule et aux habitations religieuses qui l'entourent. Comme le quatrième concile d'Arles (c. 8), le synode de Lérida envisage le cas des esclaves appartenant à des clercs : aucun clerc ne doit arracher de l'église son esclave ou son disciple, qui s'y est réfugié ; il ne doit pas non plus le faire fouetter ; s'il le fait, il devra, jusqu'à ce qu'il se soumette à une pénitence, être exclu du lieu qu'il n'a pas respecté (c. 8)[158]. Une fois sa faute remise, celui qui s'est réfugié dans une église recevra le pardon de son maître (Orléans V et Clermont II, c. 22). Le concile d'Orléans III proclame que l'esclave qui se réfugie dans une église afin de pouvoir se marier se verra refuser absolument ce droit et aucun clerc n'osera le défendre (c. 24).

Le quatrième concile d'Orléans (c. 21), le deuxième concile de Mâcon (c. 8), le concile de Paris après 615 (c. 9), le concile de Reims II (c. 7) et le concile de Clichy (c. 9) insistent sur le maintien du droit d'asile, et le concile de Saint-Quentin frappe d'excommunication ceux qui ne le respectent pas (c. 6)[159]. Si quelqu'un, sans l'aveu et au mépris de l'évêque ou

[155] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 17 q.4 c. 36. « Homicides, adultères, voleurs, ravisseurs, esclaves qui se réfugient dans l'église et dans la maison de l'évêque, n'en seront tirés qu'après que celui à qui on les livrera aura juré sur les saints Évangiles qu'il ne leur fera aucun mal. On satisfera cependant les parties ; et celui qui aura enlevé une femme malgré elle sera fait esclave, mais il pourra se racheter. On voit par la loi salique, qui consiste presque tout entière dans un tarif de compensation pour les meurtres et les mutilations, que ces violences étaient fort communes parmi les Francs : le droit d'asile doit y porter remède » (abbé René ROHRBACHER, *Histoire universelle de l'Église catholique*, Paris-Bruxelles-Genève, 1850, t. 8, 542).

[156] Cette norme vise aussi à concilier la protection de l'esclave et les droits de son maître. « Une société composée de Gallo-Romains, de Wisigoths, de Burgondes, de Francs et d'autres tribus moins considérables devait regorger de malheureux et de persécutés. Les lieux de refuge furent une nécessité sociale pendant plusieurs siècles et on devait étendre le droit d'asile jusqu'aux criminels si on voulait sauver les innocents » (GUETTÉE, *Histoire de l'Église de France*, 74).

[157] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 17 q.4 c. 36.

[158] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 17 q.4 c. 19.

[159] Le concile de Carthage IV, du 27 avril 399, prend une décision unique, l'envoi de deux de ses évêques auprès de l'empereur pour lui demander que les églises aient le droit d'asile (cf. HEFELE, *Histoire des conciles* 2/1, 121).

du prévôt de l'église, se permet d'attirer, soit par violence, ne soit pas dol, hors de l'église celui qui s'y est réfugié par nécessité, le quatrième concile d'Orléans décrète qu'il sera, « en tant qu'ennemi de l'Église, tenu éloigné de son seuil jusqu'à ce que s'ensuivre une juste réparation par une pénitence » imposée par l'évêque, celui qui a été enlevé étant préalablement rendu à l'Église (c. 21).

Si quelqu'un a tué son serf sans le consentement du juge, qu'il expie cette effusion de sang par une pénitence de deux ans (Épaone, c. 34). Un esclave ou un colon ne saurait être admis aux honneurs ecclésiastiques, à moins qu'on ne soit « certain qu'il a été libéré, soit par testament, soit par un acte écrit ». L'évêque qui contreviendrait à cette disposition, précise le troisième concile d'Orléans, ne pourra pas célébrer la messe pendant un an (c. 29 [26]).

La descendance des familles serviles, « où qu'elle se trouve, même après un laps de temps prolongé, sera ramenée par les soins de l'évêque au lieu » de ses ascendants, étant maintenue dans la condition fixée par le testament de leurs maîtres défunts. Si un séculier ne respecte pas cette décision, il sera exclu de l'Église jusqu'à ce qu'il se corrige (Orléans III, c. 32).

À la décision du troisième concile d'Orléans aussi, les esclaves chrétiens au service de Juifs[160] qui leur imposeraient quelque chose d'interdit par la religion chrétienne, ou qui les aurait retirés de l'église où ils avaient cherché asile et le leur aurait pardonné, si ces maîtres « se permettaient de les châtier ou de les battre pour la faute pardonnée, et qu'eux se réfugient de nouveau à l'église », l'évêque ne les rendra pas, mais offrira pour eux le prix juste (c. 14 [13])[161]. Le quatrième concile d'Orléans ordonne que si un Juif a un esclave chrétien, tout chrétien peut le racheter pour douze solidi. Si son propriétaire refuse de le vendre, l'esclave pourra aller habiter où il voudra chez un chrétien (c. 31)[162]. Le premier concile de Mâcon précise que si un Juif est convaincu d'avoir fait apostasier un de ses esclaves chrétiens, il perdra l'esclave en question et sera puni selon les canons (c. 16). À partir de Reims II (c. 11), c'est le fisc qui rachète les esclaves chrétiens des Juifs si ceux-ci les maltraitent ou veulent les convertir, clause que reprend le concile de Clichy (c. 13).

[160] En Orient, le Code de Théodose interdisait aux Juifs d'avoir des esclaves chrétiens : C. Th., II, 1, 5.

[161] Norme réitérée par le c. 30 d'Orléans IV.

[162] Cf. C. Th. XVI, 9, 1 sv.

3.4 — Les Juifs

En accord avec l'esprit du temps, les normes prises à l'égard des Juifs sont récurrentes[163]. Le concile d'Agde demande aux clercs et aux laïcs d'éviter les repas des Juifs et que personne ne les y invite. Consommer leur nourriture serait sacrilège, alors qu'ils considèrent « comme immonde ce que nous consommons avec la bénédiction de l'Apôtre » (c. 40)[164]. Le concile d'Épaone étend l'interdiction aux clercs qui ne peuvent même pas manger avec ceux qui auraient mangé avec des Juifs (c. 15). Le concile de Metz de 888 interdit aussi d'accepter de quoi boire ou manger de la part de Juifs (c. 7).

Le deuxième concile d'Orléans interdit les mariages avec les Juifs sous peine d'excommunication (c. 19)[165] ; censure également infligée par le premier concile de Clermont (c. 6)[166] et reprise par le troisième concile d'Orléans (c. 14 [13])[167]. Si un Juif a une femme chrétienne, il doit devenir chrétien s'il veut rester avec elle ; autrement, ils seront séparés et les enfants suivront leur mère, proclame le quatrième concile de Tolède (c. 63)[168]. Le troisième concile de Tolède interdit aux Juifs d'avoir une femme ou une concubine chrétienne (c. 14)[169].

Le quatrième concile d'Orléans envisage les différents cas de figure possibles de Juifs voulant convertir au judaïsme un étranger à son arrivée et donc de le circoncire, ou une fois baptisé, ou un esclave né de parents chrétiens en lui promettant la liberté, ou voulant marier à un Juif une esclave chrétienne, d'une part, ses esclaves lui seront ôtés et il sera puni selon les lois, d'autre part la clause libératoire de l'esclave est déclarée non valable (c. 31). Il ne doit d'ailleurs pas avoir d'esclaves chrétiens (Béziers, c. 38), ni travailler les dimanches et jours de fête[170]. À partir du concile de Narbonne en 1227 apparaît l'obligation pour les Juifs de porter sur la poitrine un signe distinctif en forme de roue (c. 3), exigence reprise au concile de Béziers (c. 39).

Les Pères du premier concile de Mâcon décrètent, pour éviter les rixes, qu'« à partir du jeudi de la Semaine Sainte jusqu'à la fête de Pâques, les Juifs,

[163] Même si les canons sont parfois violemment judéophobes, ils peuvent s'accompagner « d'une certaine forme de bienveillance, de peur de priver un Juif d'une chance de salut. […] Tout cela atteste l'idée que les Juifs, officiellement détestés, étaient nombreux, et que les chrétiens les fréquentaient souvent » (Yves LEFAUCONNIER).

[164] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 28 q.1 c. 14.

[165] L'empereur Valentinien avait formulé une telle restriction. cf. Code de Justinien, I, 9, 6.

[166] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 38 q.1 c. 17.

[167] Norme réitérée par le c. 30 d'Orléans IV. Le concile de Reims interdira, sous peine d'excommunication, de vendre des esclaves chrétiens à d'autres qu'à des chrétiens (c. 11).

[168] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 28 q.1 c. 10.

[169] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 54 c. 14.

[170] Conciles de Narbonne en 1227 (c. 3), de Béziers (c. 40).

conformément à une ordonnance du roi Childebert, ne doivent pas se montrer dans les rues ni sur les places publiques », parce qu'ils n'agissent ainsi que pour braver les chrétiens. Ils doivent se montrer respectueux des clercs et ne pas s'asseoir avec les prêtres, s'ils n'y sont pas invités (c. 14). Le troisième concile d'Orléans avait étendu l'interdiction jusqu'au lundi de Pâques et ordonné que les Juifs ne se mêlent alors pour aucun motif au peuple catholique (c. 33 [30])[171]. Le concile de Narbonne de 1227 demande toutefois que les évêques protègent les Juifs de tout mauvais traitement de la part des chrétiens, surtout pendant la Semaine Sainte (c. 3), ce que répète le concile de Béziers (c. 41).

Les Juifs ne peuvent pas être juges des chrétiens, décide le premier concile de Clermont (c. 9), norme que le premier concile de Mâcon reprend à son compte (c. 13). Ils ne peuvent pas davantage occuper de charges publiques, militaires ou civiles, selon le troisième concile de Tolède (c. 14) et le cinquième concile de Paris (c. 17 [15]), ni financières (Mâcon I, c. 13), à moins qu'ils ne se fassent baptiser[172].

Le premier concile de Mâcon interdit aux Juifs d'accéder aux couvents de religieuses pour s'entretenir avec elles (c. 2). Et celui de Narbonne de chanter des psaumes pendant leurs enterrements (c. 9).

Les chrétiens ne doivent pas être vendus à des Juifs ou à des païens, sous peine d'excommunication et de nullité de la vente, d'après les conciles de Reims II (c. 11) et Clichy (c. 13). Quant aux Juifs devenus chrétiens, le quatrième concile de Tolède leur interdit d'avoir de rapports avec leurs anciens coreligionnaires (c. 62)[173].

4 — *La vie religieuse*

Dans cette quatrième partie, nous allons examiner tour à tour plusieurs normes concernant la vie religieuse. C'est une question de la discipline qui

[171] Ce canon, comme le suivant « rappellent que la religion catholique est la religion officielle du royaume, pour justifier l'intervention du pouvoir civil contre les non-catholiques » (De Clercq, *La législation religieuse franque*, 26). Hloter assista au cinquième concile de Paris « avec les principaux de ses leudes, et y rédigea une ordonnance par laquelle il en confirma les règlements » (Guettée, *Histoire de l'Église de France*, 73-74).

[172] Cf. encore les conciles de Reims II (c. 11), Clichy (c. 13), Béziers (c. 38), Château-Gontier (c. 31). Le quatrième concile de Tolède précise qu'il s'agit d'un ordre du roi (c. 65) : cf. *Corpus iuris canonici*, C. 17 q.4 c. 31.

[173] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 28 q.1 c. 12. Le concile de Meaux 845 renouvelle les anciennes lois (c. 73).

régit : 1. les abbés ; 2. les moines et les monastères ; 3. les religieuses ; 4. les vierges ; 5. les diaconesses.

4.1 — Les abbés

Selon le concile d'Épaone, si l'abbé d'un monastère trouvé coupable de quelque délit et ne veut pas recevoir de son évêque un successeur, il doit être renvoyé au jugement du métropolitain (c. 19). Le premier concile d'Orléans demande que les abbés demeurent soumis aux évêques, et soient corrigés par eux, s'ils font quelque chose contre la Règle. En outre, ils s'assembleront tous les ans au lieu que l'évêque aura marqué (c. 19)[174]. Si les abbés sont rebelles aux ordres de l'évêque, le deuxième concile d'Orléans demande qu'ils ne soient pas reçus à la communion (c. 21).

Un abbé ne peut gouverner deux monastères simultanément (Épaone, c. 9)[175]. Inversement, le premier concile de Chalon rappelle qu'il ne doit pas y avoir deux abbés dans un même monastère, tout en permettant à l'abbé de se choisir un successeur, pourvu que de son vivant celui-ci n'exerce aucun contrôle sur les biens du monastère (c. 12). Il ne peut pas avoir plusieurs celles et plusieurs monastères, sauf, admet le concile d'Agde, « à placer des refuges à l'intérieur des murs en raison d'attaques ennemies » (c. 38)[176]. Aucun abbé ne recevra un moine se rendant d'un monastère à un autre sans la permission de son premier abbé (Agde, c. 27).

Un abbé ne peut affranchir les esclaves des moines, le concile d'Épaone précisant qu'il ne convient pas que les moines travaillent tous les jours alors que leurs esclaves resteraient oisifs (c. 8)[177]. Les abbés et les abbesses ne s'entretiendront avec des laïcs qu'en présence de clercs (Paris VI, c. 21).

4.2 — Les moines et les monastères

La discipline de la province d'Arles est que les monastères tant d'hommes que de filles soient sous la juridiction de l'évêque sur le territoire duquel ils sont établis, selon le cinquième concile d'Arles (c. 2)[178]. Le concile de Lérida

174 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 18 q.2 c. 16.
175 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 21 q.1 c. 4.
176 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 20 q.4 c. 3. Nous trouvons une disposition semblable dans le concile de Vannes : défense aux abbés d'avoir plusieurs monastères. On leur permet cependant d'avoir un hospice dans les villes pour se réfugier en temps de guerre (c. 8).
177 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 17 q.4 c. 40.
178 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 18 q.2 c. 17. « L'on voit que le gouvernement des monastères n'était pas le même partout. Dans cette province, tant ceux d'hommes que de filles sont

place sous la juridiction de l'évêque un monastère construit par un laïc, même s'il ne s'y trouve encore aucun moine (c. 3)[179].

Les moines doivent vivre dans l'obéissance à leurs supérieurs et ne rien posséder en propre, selon le premier concile d'Orléans (c. 19)[180], qui leur demande aussi de se comporter avec modestie en s'abstenant de porter dans le monastère l'*orarium* [étole] et des chaussures semblables à des cothurnes (c. 20)[181] ; et leur défend de se séparer de la communauté[182], pour se bâtir une cellule particulière, sans permission de l'évêque et l'agrément de leur abbé (c. 22)[183]. Le concile d'Agde appelle à veiller à ce qu'il ne soit pas permis aux moines « de se séparer de la congrégation pour aller dans une cellule individuelle, sauf si éventuellement la règle est assouplie par l'abbé, parce qu'ils sont reconnus pour leurs travaux émérites, ou parce qu'elle est trop dure à cause de la nécessité d'une infirmité ». Cette cellule individuelle se trouvera dans l'enceinte du monastère (c. 38)[184]. Pour le faire, le premier concile d'Orléans exige une permission de l'abbé correspondant (c. 22)[185].

Autrement dit, tout vagabondage est prohibé. Le concile d'Agde décrète que les moines vagabonds ne seront ordonnés clercs, ni pour les villes, ni pour les campagnes, à moins que leur abbé n'en rende témoignage (c. 27)[186]. Le premier concile d'Orléans prescrit qu'ils soient pris avec le secours de l'évêque, et renfermés comme fugitifs (c. 19)[187]. Le deuxième concile de Tours se veut purement exhortatif : on veillera à ce que les moines ne courent

tenus sous la juridiction de l'évêque diocésain » (BÉRAULT-BERCASTEL, *Histoire de l'Église*, t. 3, 443).

179 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 35 q.2 et q.3 c. 9.

180 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 18 q.2 c. 16.

181 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 27 q.1 c. 32.

182 S'ils sont en déplacement, ils ne doivent pas passer la nuit dans les maisons des gens du monde, mais autant que possible dans leur couvent, ou, à défaut, aller chez l'archiprêtre du lieu (Carthage 525, c. 35).

183 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 18 q.2 c. 14. Pour le concile réuni à Paris après 615, les moines doivent vivre selon leur Règle ; ne pas demeurer séparés dans des cellules, ne rien avoir en propre (c. 3). Le c. 7 du concile de Vannes avait déjà indiqué que les moines ne pourront pas se retirer de la communauté pour habiter des cellules solitaires sans la permission de l'abbé, qui ne l'accordera qu'à ceux qui auront été longtemps éprouvés, ou qui pour leurs infirmités mériteront d'être dispensés des austérités de la Règle ; encore ces cellules doivent-elles être séparées dans l'enceinte du monastère et sous la puissance de l'abbé.

184 Le c. 6 du concile de Vannes demandait de réprimander les moines qui circuleraient sans lettre de recommandation.

185 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 18 q.2 c. 14.

186 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 16 q.1 c. 33 ; C. 18 q.2 c. 12 ; C. 20 q.4 c. 3 ; Saint-Jean-de-Losne (c. 19).

187 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 18 q.2 c. 16.

pas hors du monastère (c. 15)[188]. Quant au deuxième concile de Ver, il veut qu'ils soient remis à leur place (c. 4).

Quant aux religieux et religieuses qui abandonnent leur monastère pour se retirer chez leurs parents, ou dans leurs terres, le concile cinquième de Paris demande qu'ils soient avertis par l'évêque de retourner à leur monastère ; s'ils n'obéissent pas, ils seront excommuniés jusqu'à leur mort (c. 12). Quant à celui qui, après avoir émis les vœux monastiques, apostasie et revient dans le monde sans s'amender, il ne peut être admis sans pénitence à la communion et devenir clerc. Celui qui aura satisfait ne pourra sous peine d'exclusion reprendre l'habit séculier (Arles II, c. 25). Quiconque a été moine ou a porté l'habit se marie, le premier concile d'Orléans interdit qu'il soit promu à une dignité de l'Église (c. 21)[189]. Si un moine ose se marier, le deuxième concile de Tours l'excommunie ; et l'on emploiera, pour le séparer de sa femme, l'autorité du juge laïc, qui sera obligé de prêter main forte, sous peine d'être lui-même excommunié (c. 15). Le quatrième concile de Tolède demande de ramener à leur monastère pour y faire pénitence les moines qui retournent dans le monde et s'y marient (c. 52)[190]. Les moines ne doivent pas exercer de fonctions ecclésiastiques en dehors de leur monastère sans y être appelés par leur abbé, et ils ne réaliseront de travail profane qu'au profit de leur monastère, selon le concile de Tarragone (c. 10).

Des dispositions, l'on sans doute, ont trait aux rapports avec la gent féminine. Le deuxième concile de Tours demande de veiller à ce que les moines n'aient pas de familiarité avec les femmes (c. 15)[191]. S'il est strictement interdit aux femmes d'entrer dans les monastères d'hommes[192], il en va de même pour l'entrée des hommes dans les monastères féminins[193]. Le premier concile de Mâcon n'autorise personne à entrer ailleurs que dans le parloir ou l'oratoire, excepté les ouvriers nécessaires pour les réparations

[188] Alors que le concile d'Angers décrétait que les moines vagabonds qui voyagent sans lettres de recommandation ou sans nécessité sont excommuniés (c. 8).

[189] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 27 q.1 c. 32.

[190] Une sanction identique au sixième concile de Tolède (c. 7). Le moine qui quitte son monastère par caprice y sera ramené (Tribur, c. 26).

[191] Il ordonne aussi qu'on ne permette à aucune femme d'entrer dans l'enceinte des monastères. L'abbé et le prévôt négligents en ce point seront excommuniés (c. 17 [16]).

[192] Cf., par ex. le concile de Carthage en 525 : aucune femme ne doit entrer dans un monastère d'hommes, ni pour y faire du pain ou y traire la vache, ni pour quelque autre occupation que ce soit (c. 33). Pour les Pères d'Auxerre, l'abbé qui permettra à une femme d'entrer dans son monastère, sera enfermé trois mois dans un autre monastère, pour y jeûner au pain et à l'eau (c. 26).

[193] Cf. encore Paris VI (c. 41).

(c. 2)[194]. Le concile d'Épaone ne permet l'entrée des monastères de filles qu'à des personnes que l'âge et la probité mettent à couvert de soupçon. Ceux qui y rentrent pour y assurer l'Office divin en sortiront aussitôt après. Hors ces occasions, les jeunes clercs et les jeunes moines n'y auront aucun accès, si ce n'est pour parler à de proches parentes (c. 38). Le premier concile de Mâcon est très explicite : aucun évêque, ni aucun prêtre ou diacre, non plus que tout autre clerc ou laïc, ne demeurera dans des monastères de filles, et ne leur parlera en particulier, à moins d'être d'une vertu ou d'un âge particulier qui le mette à l'abri des mauvais soupçons (c. 2). Le sixième concile de Paris interdit aux chanoines et aux moines d'aller dans les monastères de femmes sans utilité réelle (c. 46)[195].

Le concile d'Agde prévoit, au cas où il serait nécessaire d'ordonner un moine, que l'évêque recueille le consentement de son abbé (c. 27)[196]. Comme le concile de Lérida le proclame, dans l'intérêt de l'Église, l'évêque a le droit d'ordonner clercs, avec l'assentiment de l'abbé, ceux des moines qu'ils juge capables (c. 3). La discipline édictée par le concile d'Agde, est de ne pas bâtir de nouveaux monastères sans la permission de l'évêque (c. 27)[197] et que les monastères des filles soient éloignés de ceux d'hommes, pour ne pas donner lieu aux embûches du démon, et aux discours des hommes (c. 28)[198].

4.3 — Les religieuses

Le concile d'Agde décide qu'on ne donnera pas le voile aux religieuses avant l'âge de 40 ans (c. 19)[199]. Les filles qui se consacrent à Dieu de leur propre volonté dans un monastère y demeureront un an avant de prendre l'habit de religion, décrète le cinquième concile d'Orléans. Mais celles qui

[194] « Quoique la plupart des religieuses gardassent dès lors la clôture, leurs parloirs n'étaient pas grillés ; et c'est la raison pour laquelle on prenait tant de précautions pour empêcher les visites suspectes » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 140).

[195] Le c. 10 du concile de Rouen renouvelle l'interdiction faite aux clercs et aux laïcs d'entrer dans un monastère féminin, le prêtre ne pouvant s'y rendre que pour célébrer la messe : cf. *Corpus iuris canonici*, C. 18 q.2 c. 29.

[196] Un siècle plus tôt, le sixième concile de Carthage, avait été plus radical : un évêque ne doit pas choisir un moine d'un monastère étranger pour l'élever à la cléricature ou pour l'établir supérieur du monastères (c. 14).

[197] Norme reprise au c. 10 du concile d'Épaone : cf. *Corpus iuris canonici*, C. 18 q.2 c. 13.

[198] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 18 q.2 c. 23.

[199] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 20 q.1 c. 13. Ce qui doit s'entendre, selon toutes les apparences, de celles qui restaient au milieu des dangers du siècle (BÉRAULT-BERCASTEL, *Histoire de l'Église*, t. 3, 305). Selon Tertullien, la coutume de voiler la tête des vierges chrétiennes remonte à l'usage de l'Église fondée par les apôtres ou par leurs disciples (TERTULLIEN, *De virginibus velandis* 2).

se consacrent dans des communautés où la clôture n'est pas perpétuelle, y feront trois ans en habit séculier (c. 19)[200]. Les femmes qui ont pris spontanément le voile ne doivent pas l'abandonner (Compiègne, c. 11). Les dispositions relatives à la prise de voile se multiplient par la suite, condamnant les femmes qui le prennent sans l'accord de leur évêque, comme au sixième concile de Paris (c. 40-43 et c. 7 de son liber III). La femme qui a pris le voile doit être fidèle à sa vocation (Compiègne, c. 14).

Une femme qui a pris l'habit religieux est tenue à la vie ascétique ; si, en dépit des exhortations de l'évêque, elle ne la respecte pas, elle sera enfermée dans un monastère[201]. Quant aux religieuses fugitives, le troisième concile de Lyon prononce leur excommunication, jusqu'à ce qu'elles rentrent dans leur maison ; cependant par compassion on leur accordera le viatique (c. 3).

4.4 — Les vierges

Les normes concernant les vierges sont rares au cours de notre période. Sans surprise[202], elles sanctionnent les vierges consacrées qui se marient. Le premier concile de Mâcon les excommunie ainsi que ceux qui les épousent ; et ordonne que, s'ils se séparent pour faire pénitence, l'évêque du lieu les tiendra suspendus de la communion autant de temps qu'il le jugera à propos, en sorte cependant qu'en cas de maladie ou de danger on ne leur refuse pas le viatique (c. 12)[203]. Cette censure est réaffirmée par le cinquième concile de Paris à propos de vierges et des veuves qui, après s'être consacrées à Dieu dans leurs maisons en changeant d'habit, viennent à se marier, jusqu'à ce qu'elles aient réparé leur faute (c. 13). Le deuxième concile de Tours renouvelle l'excommunication, et rejette le prétexte qu'une vierge n'a pris l'habit [le voile] que pour être forcée à contracter un mariage désavantageux. Si une vierge craint qu'on ne lui fasse violence, elle se réfugiera dans l'église, jusqu'à ce que ses parents puissent la délivrer ; elle pourra ensuite se marier ; mais si elle change d'habit, elle devra persister dans sa résolution (c. 21 [20])[204]. Le concile

200 « C'était le temps du noviciat : il était plus long dans les communautés où l'on n'était pas obligé à la clôture ; parce qu'on jugeait que la vertu y devant être plus exposée, devait aussi y être plus longtemps éprouvée » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 506).

201 Concile de Tolède X (c. 5), cf. *Corpus iuris canonici*, C. 27 q.1 c. 36.

202 Nous trouvons, en effet, de premières dispositions aux conciles de Valence I (c. 2), Tolède I (c. 16), Rouen en 400 (c. 12-13), Rome en 402 (c. 1-2), Tours en 461 (c. 6), Irlande I (c. 17), Arles II (c. 52) et Vannes (c. 4).

203 Cf. Valence 375 (c. 2), Arles II (c. 52).

204 Ceci « fait entendre que la profession ne se faisait pas d'une manière expresse, mais qu'elle était attachée à la vêture » (BÉRAULT-BERCASTEL, *Histoire de l'Église*, t. 3, 465). Une femme qui a pris le voile doit rester dans cet état, sauf si elle l'a reçu contre son gré (Verberie, c. 4).

de Barcelone de 599 condamne la vierge qui, quittant l'habit du monde et prenant celui des religieuses et donc s'engageant à vivre la chasteté, se marie (c. 4). Les vierges, et les veuves, qui se conduisent mal ou se marient seront enfermées leur vie durant et feront pénitence, décide le concile de Tuzey (c. 2).

L'on comprend les mesures prises par certains conciles quant aux visites qu'une vierge ou une veuve pouvait recevoir. Le concile d'Hippone interdit aux clercs non mariés de leur rendre visite, seuls a fortiori, sans la permission de l'évêque ou du prêtre. Les évêques et les prêtres ne le feront qu'accompagnés de clercs ou de laïcs recommandables (c. 28). Une vierge consacrée ne communiquera qu'avec ses propres parents, décrète le premier concile de Tolède, et s'abstiendra tout particulièrement de communiquer avec le lecteur et le confesseur (c. 6) et de chanter avec eux chez elle, en l'absence de l'évêque (c. 9)[205].

4.5 — Les diaconesses

Le concile d'Épaone défend de consacrer des veuves en qualité de diaconesse[206] et précise qu'on ne leur donnera seulement la bénédiction des pénitents[207] (c. 21). Cette défense est renouvelée au deuxième concile d'Orléans, « à cause de la fragilité de ce sexe » (c. 18). Si les femmes qui ont été ordonnées diaconesses contre la défense de ces canons se remarient, elles seront excommuniées, décide le même concile (c. 17).

5 — *Les biens ecclésiastiques*

La législation en matière de biens ecclésiastiques est extrêmement abondante. Il fallait, en effet, en préciser la nature, s'affranchir du patronat des puissants, assurer la subsistance des clercs et les revenus des églises. De fait

[205] C'est-à-dire le chantre. « Dans la Sainte Écriture, *confiteri* signifie souvent *Dei laudes decantare*, d'où le mot *confessor*, synonyme de *cantor* » (HEFELE, *Histoire des conciles* 2/1, 123).

[206] Cf. Nicée, c. 19. Le premier concile d'Orange avait déjà statué en ce sens, en 441 : on n'ordonnera plus aucune diaconesse ; s'il en reste quelques-unes, il faut qu'elles reçoivent la bénédiction avec le peuple (c. 26), non avec le clergé, dont elles ne font pas partie. En 396 déjà, le concile de Nîmes s'était élevé avec vigueur contre une telle pratique : il a été signalé par certains, disent les Pères, que, contrairement à la discipline ecclésiastique – chose inouïe jusqu'à présent – on voyait, je ne sais où, des femmes élevées au ministère des diacres ; cela, la discipline ecclésiastique ne l'admet pas, car c'est inconvenant ; que pareille ordination irrégulière, soit annulée ; et que l'on veille à ce que personne à l'avenir n'ait l'audace d'agir ainsi (c. 2).

[207] Cf. les conciles d'Agde (c. 15) et de Gérone (c. 9).

les conciles antérieurs à saint Césaire ont peu légiféré en la matière. Il revient à l'Arlésien d'avoir commencé à organiser sérieusement la matière. Il convient de distinguer trois catégories de biens ecclésiastiques. En premier lieu, les bien d'Église proprement dits, terres, vignes, bétail, esclaves, etc. Ensuite les offrandes déposées à l'autel et les autres dons. La dîme enfin. À la demande de Césaire, le pape Symmaque défend, par un édit du 6 novembre 513, d'aliéner des biens d'Église, si ce n'est en faveur des monastères, des hospices de pèlerins, des clercs qui auront bien mérité de l'Église ; dans ce dernier cas, les biens doivent retourner à l'Église après la mort de ceux qui en auront bénéficié. « On voit ici l'origine des bénéfices ecclésiastiques, à des conditions requises pour les obtenir. L'une des plus essentielles, et que le pape prend bien soin d'exprimer formellement, c'est de ne point aspirer au sacerdoce en vue de récompenses[208]. » La matière sera divisée en sept points : 1. Les dons et les offrandes des fidèles ; 2. les legs et les fondations ; 3. la dîme ; 4. les biens en usufruit ; 5. les aliénations de biens ; 6. les saisies et les usurpations de biens ; 7. les biens des défunts.

5.1 — Les dons et offrandes des fidèles

Le concile d'Agde décide que les offrandes remises à un évêque, soit pour l'église, soit à titre privé, sont réputées données pour la rédemption de son âme, et non dans l'intérêt d'un évêque, et sont donc confiées à l'église, mais ne peuvent être considérées par l'évêque comme lui appartenant (c. 6)[209]. Ce qui est donné à l'évêque par des étrangers doit appartenir à son Église (Reims, c. 20). Le premier concile d'Orléans établit comme principe que les présents et les terres provenant du roi doivent servir à la réparation des églises, à l'entretien du clergé et des pauvres et au rachat des prisonniers, et sont exempts de toute charge publique. Les évêques négligents en ce domaine qui ne suivent pas les indications faites par les autres évêques de la province seront exclus de la communion avec leurs collèges (c. 5)[210]. En outre, la moitié des offrandes déposées sur l'autel de la cathédrale revient à l'évêque, l'autre moitié allant au clergé, mais toutes les terres sont administrées par l'évêque (Orléans I, c. 14)[211] ; quant à ce qui est donné aux paroisses en

[208] Bérault-Bercastel, *Histoire de l'Église*, t. 3, 319.

[209] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.3 c. 3. Le c. 25 du concile d'Irlande I règle le cas des offrandes reçues au cours de la visite pastorale de l'évêque.

[210] « Vraisemblablement ce canon vise avant tout les biens enlevés au clergé arien et mis par Clovis à la disposition du clergé catholique. Comme ces biens sont déclarés exempts d'impôts, on peut en conclure que cette exemption n'atteignait pas tous les biens d'Église » (De Clercq, *La législation religieuse franque*, 11).

[211] Cf. *Corpus iuris Canonici*, C. 10 q.1 c. 8.

termes de champs, vignes, esclaves ou bétail doit appartenir à l'évêque[212], et il a le tiers des offrandes déposées sur l'autel (c. 15)[213].

Le concile de Carpentras se fait l'écho des plaintes reçues selon lesquelles certains évêques s'approprient les offrandes faites par les fidèles aux paroisses, tant et si bien qu'il ne reste pas grand-chose pour les paroisses. Les Pères décident que si l'Église que préside l'évêque est bien pourvue, tout ce qui est attribué aux paroisses sera réparti équitablement entre les clercs les desservant et la réparation des basiliques. Si l'évêque dispose de faibles ressources, on ne réservera aux paroisses sur les offrandes que ce qui paraîtra raisonnable pour la subsistance des clercs et l'entretien des églises (c. unique)[214]. Les « offrandes de choses et de personnes » faites aux basiliques dans les cités doivent être laissées à la disposition de l'évêque qui décidera de la répartition à faire entre la subsistance du clergé et l'entretien de la basilique, décide le troisième concile d'Orléans. Il invite en outre, s'agissant des ressources des paroisses et des basiliques établies dans les campagnes, à suivre les coutumes de chaque région (c. 5)[215]. Le concile d'Ingelheim interdit de toucher aux offrandes faites par les laïcs aux autels (c. 8).

Le concile de Lérida précise que les offrandes faites à un monastère ne dépendent pas de l'évêque (c. 3). Pareillement, le quatrième concile d'Orléans demande aux abbés et aux prêtres de ne pas retenir en leur possession les biens offerts aux abbés, aux saints monastères ou aux paroisses « en

212 Cf. les c. 24-26 du concile d'Antioche ; les c. 7-8 du concile de Gangres anathématisant celui qui prend sans assentiment de l'évêque des biens provenant de libéralités, et ceux qui les reçoivent.

213 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 10 q.1 c. 7. Cf. les deuxième (c. 8), quatrième (c. 33), neuvième (c. 6) conciles de Carthage. Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.3 c. 4.

214 Césaire prend ouvertement parti pour les succursales. « À chaque paroisse sa mense propre, pour elle seule, telle était la meilleure condition qu'on pût désirer de réaliser, la seule aussi qui répondit aux intentions de ceux dont les générosités avaient permis aux paroisses de s'établir. La volonté des donateurs, d'accord avec l'intérêt bien entendu de l'institution provinciale, réclamait en faveur de celle-ci un régime d'autonomie n'excluant pas la surveillance de l'évêque, et ne lui interdisant pas de prélever une portion modérée du superflu, mais, du moins, donnant droit au clergé établi sur la mense de chaque paroisse d'en avoir l'usufruit principal et privilégié avant tout le monde, avant l'évêque même » (MALNORY, *Saint Césaire d'Arles*, 138).

215 Le premier concile d'Orléans attribuait à l'évêque la gestion de tous les biens du diocèse. Cela avait eu pour conséquence négative de freiner le développement des paroisses rurales. C'est pourquoi les Pères de Carpentras décident « qu'en Provence, où la vie paroissiale était florissante, les églises rurales auraient désormais pleine jouissance des biens qui leur étaient offerts, si l'église épiscopale était suffisamment riche. Cette décision influença sans doute les évêques francs qui, en 538, permirent de suivre les usages locaux en cette matière, sous réserve que l'évêque conservât la libre disposition des richesses des basiliques dans les villes » (DE CLERCQ, *La législation religieuse franque*, 97).

considération de Dieu » et de ne rien aliéner des biens dus à tous les frères. Ils ne peuvent contrevenir à cette règle qu'avec l'accord de l'évêque (c. 11).

Le troisième synode d'Orléans ordonne que ceux qui tardent à remettre les offrandes légitimement léguées par les défunts ou qui se permettent de les retenir soient sanctionnés d'après les anciens canons[216], et précise que la même sentence s'appliquera à ceux qui se permettent de révoquer un don fait en faveur des églises par dévotion (c. 25 [22]). De même, les conciles de Reims II (c. 10) et de Clichy (c. 12) excluent de l'Église ceux qui prétendent annuler les donations faites par leurs parents ou par eux-mêmes. L'on acceptera l'oblation faite pour des défunts tués alors qu'ils commettaient un crime, pourvu, précise le deuxième concile d'Orléans, qu'ils ne soient pas suicidés (c. 15).

5.2 — Les legs et les fondations

Le concile d'Agde exclut de l'Église ceux, clercs ou laïcs, qui conservent par devers eux les offrandes faites par leurs parents par testament et qui sont à considérer comme « les meurtriers des pauvres » (c. 4)[217]. Il précise que, lorsqu'un évêque n'a ni enfants ni petits-enfants, s'il institue un autre que l'Église héritier de ses biens, on doit en retirer une somme équivalente à ce qu'il aurait prélevé des biens de l'Église pour des œuvres non ecclésiastiques ; et s'il laisse des enfants, ceux-ci indemniseront l'Église (c. 33)[218]. Si l'évêque lègue dans son testament des biens ecclésiastiques, cette clause est nulle et non avenue, à moins qu'il ne le compense par une valeur au moins égale prise sur ses propres biens (Épaone, c. 17)[219]. Le quatrième concile d'Orléans invite les héritiers légitime à respecter tout legs fait aux églises ou aux pontifes (c. 14), ce que réitère le deuxième concile de Lyon, en excommuniant toute personne qui retiendrait indûment les biens de l'Église (c. 2). Les clercs ou les laïcs qui retiennent les legs pieux de leurs parents sont excommuniés comme « meurtriers des pauvres » par le concile de Reims (c. 10). Le cinquième concile de Paris sanctionne d'une excommunication quiconque prendra une partie de ce qui a été fondé pour l'entretien des églises, et qui doit donc être administré selon la volonté du donateur (c. 8 [6])[220].

[216] Cf. le c. 4 du concile de Vannes qui les traite comme infidèles.
[217] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 13 q.2 c. 11.
[218] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 34.
[219] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.5 c. 5.
[220] Le premier concile de Vaison traitait comme un infidèle celui qui garde pour lui ce qui a été laissé par un défunt pour les bonnes œuvres (c. 4). Le c. 47 du deuxième concile d'Arles reproduit cette norme.

5.3 — La dîme

La législation franque ne s'intéresse guère à la dîme avant 813. Il est tout juste possible de mentionner à ce sujet une lettre des évêques de la province de Tours des environs de 570 et le canon 5 du deuxième concile de Mâcon, qui alloue une partie de la dîme au rachat des captifs. Il faudrait rajouter le concile de Nantes, dont la date est incertaine, mais situé vers 655, qui divise la dîme en quatre parts, attribuées respectivement à la fabrique de l'église, aux pauvres, aux prêtres et à l'évêque (c. 10).

À partir de cette date, les prescriptions en la matière deviennent habituelles. Les conciles d'Arles VI (c. 9), de Mayence I (c. 38), de Reims II (c. 38), de Tours III (c. 16), de Chalon II (c. 19), de Mayence en 847 (c. 10), de Mayence en 851 (c. 3) rappellent son caractère obligatoire. Ce deuxième concile de Chalon précise que chacun s'en acquittera à l'église où il entend la messe toute l'année et où il a fait baptiser ses enfants. Le troisième concile de Valence rappelle qu'elle porte sur l'ensemble des biens possédés (c. 10). Le concile de Soissons de 853 établissait le paiement de la dîme et du neuvième des biens de l'Église qui sont entre des mains étrangères et peuvent être restitués, et demande que les fidèles l'acquittent entièrement (c. 9).

Les capitulaires de Charlemagne s'y arrêtent aussi, en 779 (c. 14) et 813 (c. 13). Le concile de Rouen anathématise ceux qui, après trois avertissements, ne s'acquittent pas de la dîme de tous leurs fruits, bœufs, troupeaux et chèvres (c. 3)[221].

Le concile de Meaux de 845 excommunie celui qui néglige de s'acquitter de la dîme (c. 62). Le deuxième concile de Tulle *apud Saponarias* oblige à la verser ceux qui retiennent des possessions de l'Église (c. 13). Le concile de Pontion demande qu'elle soit versée sans fraude (c. 11). Celui réuni à Metz en 888 précise que seuls les clercs peuvent la percevoir, non les laïcs (c. 2). Celui d'Ingelheim en confie la détermination au seul synode (c. 9)[222].

5.4 — Les biens en usufruit

Selon le concile d'Agde, les clercs et les clercs peuvent jouir de l'usufruit des biens d'Église qui leur sont confiés par l'évêque, mais ils ne peuvent ni

221 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 16 q.7 c. 5.

222 Le concile d'Héristal rappelait que chacun est tenu de payer la dîme (c. 7). Le concile de Trosly y revient (c. 6), ainsi que celui de Tribur (c. 13).

les aliéner ni les échanger (c. 22)[223]. Le concile d'Épaone statue sur la condition des biens que des clercs auront possédés comme rétribution de la part de l'Église, même sans charte de précaire : aussi longtemps que ce soit, ils ne pourront être, par l'autorité du seigneur, notre très glorieux prince, revendiqués comme propriété privée en vertu de la prescription, pourvu qu'il soit clair que ce sont des biens d'Église. On n'estimera pas non plus que des évêques dont l'administration s'est prolongée, ou bien auraient dû rédiger des chartes de précaire, lorsqu'ils ont été ordonnés, ou bien pourraient faire passer à leur propriété personnelle des biens d'Église longuement détenus (c. 18)[224]. Le premier concile d'Orléans réaffirme l'impossibilité que ces biens donnés en usufruit puissent devenir la propriété des clercs ou des moines qui en bénéficient (c. 23)[225]. Le concile de Reims réitère cette norme, quelle que soit la durée de la possession par droit de précaire (c. 1), suivi en cela par le concile de Clichy (c. 2)[226]. Le troisième concile d'Orléans gère une situation voisine : un bien actuellement possédé par des clercs en vertu d'une gratification d'évêques défunts ne doit pas leur être enlevé par leurs successeurs, sauf à procéder à un échange sans détriment pour eux ; l'évêque est libre de leurs faire de nouvelles gratifications, mais si le bénéficiaire se montre rebelle ou désobéissant en quelque chose, il pourra les révoquer (c. 20 [17]). Ce qu'un évêque a donné à un moine sans dommage pour son Église est considéré par le troisième concile de Tolède comme définitivement donné (c. 3).

Ce qui est donné à un évêque appartient à l'Église, car le donateur l'a donné en vue du salut de son âme ; mais si cela a été fait par fidéicommis, l'Église ne le comptera pas parmi ses biens, décrètent les conciles de Reims II (c. 20) et Clichy (c. 22-23). Celui qui a reçu de l'évêque une parcelle de terre de l'Église sa vie durant, n'a pas le pouvoir de l'aliéner, quelles que soient les améliorations qu'il a pu y apporter et, précise le quatrième concile d'Orléans, ses parents n'en pourront rien réclamer (c. 34). Si un clerc a fait labourer des terres d'Église pour sa propre subsistance ou a planté une vigne, le deuxième concile de Tolède indique qu'elles reviennent à l'Église et que nul ne peut s'en emparer par testament, à moins d'une

223 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 32. « Ces biens ecclésiastiques dont on cédait l'usufruit à des clercs, étaient ce qu'on a nommé depuis bénéfices » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 177).

224 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 16 q.3 c. 11. Cf. sixième concile de Tolède (c. 5) et *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 72.

225 Cf. C. Th., IV, 14, 1; *Corpus iuris canonici*, C. 16, q.3 c. 12.

226 Comme le faisait déjà le quatrième concile d'Orléans, qui laissait au pouvoir de l'évêque de décider de la répartition entre les clercs des biens possédés afin de sauvegarder les droits de l'Église (c. 18).

permission de l'évêque (c. 4). Celui qui a reçu des biens de la générosité de l'Église qu'il dessert et qui est promu à l'épiscopat dans une autre ville, doit restituer ce qu'il a reçu en don et ne garde que ce dont il est prouvé, par un acte écrit, qu'il l'a acquis par prescription ou en propriété, décide le concile d'Épaone (c. 14).

5.5 — Les aliénations de biens

Une première batterie de normes porte interdiction d'aliéner les biens ecclésiastiques. À commencer par le concile d'Épaone, dont le canon 12 dénie à l'évêque le droit de vendre des biens d'Église sans le consentement de son métropolitain, bien qu'il puisse en permuter pour l'utilité de tous. Il n'est permis à aucun ministre ni aux abbés d'aliéner ou engager des biens d'Église ou des objets du culte[227] sans la permission et la signature de leur évêque, sous peine d'être destitué de son rang, tout en gardant la communion, et de devoir restituer le bien en question (Orléans III, c. 26 [23])[228]. Ce même concile renouvelle les anciens canons n'autorisant pas « d'aliéner ou d'engager inutilement par aucun contrat les biens de l'Église ». Les actes par lesquels certains biens ont été aliénés ou engagés auparavant seront révoqués en justice, tout en respectant la prescription trentenaire[229]. Mais si le propriétaire actuel fait défaut, qu'il soit privé de la communion jusqu'à ce qu'il vienne s'expliquer ou qu'il restitue ce bien (c. 13 [12]).

Le concile d'Agde (c. 7) autorise l'évêque à céder, avec l'accord de deux ou trois évêques de la même province ou voisins[230], des biens soit en usufruit, soit en vente directe, quand cela est nécessaire ou utile à l'Église. « Une vente ou une transaction faite autrement n'a aucune valeur. » En outre, l'évêque possède les biens de son Église « comme des biens confiés à un fidèle préposé, ce qui implique de ne pas se permettre de vendre ou d'aliéner par quelque contrat que ce soit les biens dont vivent les pauvres ». Mais, si

227 Cf. les conciles de Reims II (c. 13) et de Clichy (c. 15). Ce même concile de Reims disposait que si un évêque vend des vases de l'Église hors un cas d'extrême nécessité, comme celui de racheter des captifs, il sera déposé (c. 22). Cf. concile de Clichy (c. 24). Le concile de Paris VI exige le consentement du primat de la province (c. 17).

228 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 41.

229 « On voit que l'Église, tout en ne reconnaissant pas en droit la prescription des biens ecclésiastiques, admettait la situation de fait » (De Clercq, *La législation religieuse franque*, 25). Pour le concile de Tolède IX, lorsqu'un clerc a disposé injustement de biens d'Église, la prescription trentenaire ne court qu'à compter de sa mort (c. 8) : cf. *Corpus iuris canonici*, C. 16 q.3 c. 10.

230 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 10 q.2 c. 1 et C. 12 q.2 c. 57. Les conciles de Carthage VI (c. 5) et XVII (c. 9) requéraient l'assentiment du primat.

nécessaire, il peut vendre sans concertation les terres ou les vignes exiguës et peu utiles à l'Église, ou bien petites et éloignées (Agde, c. 45)[231].

Le quatrième concile d'Orléans statue qu'un évêque qui ne cède rien à son Église sur ses ressources personnelles ne saurait engager, vendre ou aliéner une part des ressources de l'Église. S'il le fait nonobstant les canons, il doit être révoqué de cette Église. Au cas où il aurait affranchi des esclaves de l'Église en nombre raisonnable, ceux-ci gardent leur liberté mais restent au service de l'Église (c. 9).

Le clerc qui dessert une paroisse tiendra un écrit de ce qu'il a acheté au nom de son église, ou alors, ordonne le concile d'Épaone, qu'il quitte l'administration de l'église qu'il dessert (c. 8)[232]. S'il aliène une partie des biens de son église, l'aliénation est nulle et une action sera entreprise contre le vendeur, d'après le canon 7 d'Épaone[233]. S'il agit contre les intérêts de l'Église, il sera déposé, ordonne le concile de Narbonne (c. 7). Pour les Pères d'Épaone, un abbé ne doit vendre les biens de son abbaye que sous l'autorisation de l'évêque (c. 8).

5.6 — Les saisies injustes et les usurpations de biens

Les clercs qui font disparaître les titres de possession de biens de l'Église rembourseront sur leurs biens les dommages causés à l'Église et seront privés de la communion. La même sentence, décide le concile d'Agde, s'abattra sur ceux qui, « sollicités de façon impie par des traîtres, ont détourné ou détourneront des actes d'Église au détriment de l'Église » (c. 26)[234]. Le clerc qui a volé l'Église sera relégué à la *communio peregrina*[235], sanctionne le même concile (c. 5)[236]. Les voleurs sont aussi visés par le concile de Trosly (c. 7). Celui qui s'approprie des revenus de l'Église sans accord de l'évêque ou qui refuse de les payer, est excommunié par le concile de Tuzey à perpétuité ; il pourra recevoir la communion sur son lit de mort, mais se verra refuser les honneurs et la sépulture ecclésiastiques (c. 1). Le concile de Tribur l'oblige à payer le triple du bien usurpé en compensation (c. 7).

[231] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 53.

[232] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.4 c. 3; C. 12 q.2 c. 36. Le cas du clerc qui s'approprie des biens de l'Église a déjà été traité au c. 26 du concile d'Irlande I.

[233] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 36.

[234] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 33.

[235] Le sens de cette expression généralement admis est l'exclusion de la communion aux charités et aux secours que l'Église accordait aux étrangers *peregrini* (cf. HEFELE, *Histoire des conciles* 2/2, 981).

[236] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 11.

Si quelqu'un s'empare de biens dus à l'Église ou propres à l'évêque, les retient ou les reçoit du pouvoir public à la suite d'une revendication, il doit impérativement les restituer. S'il ne fait pas aussitôt réparation, il sera tenu à l'écart de la communion jusqu'à restitution desdits biens, selon le troisième concile d'Orléans (c. 25 [22]). Le premier concile de Clermont revient sur le sujet en excluant de la communion de l'Église ceux qui ont sollicité des rois des biens de ladite Église, ravissant par là-même les ressources des indigents. Cette opération étant nulle (c. 5). Il précise que quiconque, « par une manœuvre impie, dérobe, saisit, détient et détruit les offrandes de qui que ce soit faites aux lieux saints », ne les restitues pas aussitôt reçue la monition de l'évêque, sera écarté de la communion de l'Église catholique (c. 14)[237]. Le cinquième concile d'Orléans interdit à quiconque de « retenir, aliéner et soustraire les biens et ressources attribués légalement, sous une forme ou l'autre d'aumône, aux églises, aux monastères ou aux hospices », sous peine d'être frappé des sanctions comme « assassin des pauvres », et d'être tenu éloigné du seuil de l'église jusqu'à résipiscence (c. 13). Le premier concile de Mâcon excommunie qui retient ce que des mourants on donné à l'Église (c. 4). Le deuxième concile de Mâcon frappe d'anathème les puissants, même appartenant à la suite du roi, qui pillent les faibles, au mépris de leurs droits. Le deuxième concile de Tours excommunie également les usurpateurs de biens ecclésiastiques, et les qualifie de « tueurs des pauvres » (c. 26 [25]). Si l'évêque est l'usurpateur, il sera déposé, décrète le concile de Reims (c. 21)[238]. Le concile de Narbonne applique la même sanction à n'importe quel clerc (c. 8). Si un évêque détient des biens qui ne lui appartiennent pas, il doit les rendre, sans prétexter qu'il les a reçus du roi et être excommunié comme meurtrier des pauvres (Paris III, c. 1), norme partiellement reprise par le canon 25 du deuxième concile de Tours. Le deuxième concile de Ver exige la restitution des biens d'Église possédés par les laïcs (c. 12), ainsi que le concile de Beauvais (c. 3)[239]. Quant au concile de Meaux de 845, il inflige aux usurpateurs une pénitence publique (c. 61).

[237] Si beaucoup de fidèles confiaient à l'église le soin de distribuer leurs aumônes, il se trouvait aussi « un grand nombre d'hommes avides qui cherchaient à s'enrichir de ses dépouilles. Ils profitaient des troubles occasionnés par les rivalités continuelles ds rois francs, et des fréquents changements dans les démarcations des territoires, pour demander aux rois des biens appartenant à des églises qui ne se trouvaient plus dans les limites de leurs royaumes » (GUETTÉE, *Histoire de l'Église de France*, 151).

[238] Le concile de Tolède IX demande qu'il soit dénoncé au métropolitain (c. 1). Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 16 q.7 c. 31. La plupart des canons du deuxième concile de Reims relatifs aux biens ecclésiastiques sont tirés des conciles précédents.

[239] Cf. le concile de Meaux 845 (c. 11), faisant obligation de restituer les choses prises à l'Église (c. 17). En outre, le concile tenu à Soissons en 853 interdit d'échanger des biens d'Église

Le quatrième concile d'Orléans prohibe aux serviteurs de l'Église ou des évêques « d'opérer des saisies ou des emprisonnements, car il serait injuste que la discipline de l'Église soit déshonorée par les abus des serviteurs dont les maîtres ont pour devoir d'aider au rachat des hommes » (c. 23) ; il réprouve le comportement du clerc ou du laïc qui, se prévalant du nom et du patronage des puissants, réclame ou détient des biens d'Église : il sera sommé de les restituer ou au moins d'attendre le jugement de l'évêque et, s'il persiste dans son usurpation, il sera tenu à l'écart de l'église tant qu'il n'aura pas procédé à une très équitable satisfaction (c. 25). Le cinquième concile d'Orléans interdit à quiconque a fait un présent aux évêques, aux églises ou à d'autres lieux saints de les reprendre, autrement il sera privé de la communion en tant qu'« assassin des pauvres » (c. 16)[240]. Il interdit également, à « tout évêque ou clerc de quelque rang que ce soit, ou personnage quelconque, en quelque situation qu'il soit, qu'il se trouve dans un royaume ou dans l'autre » de revendiquer ou d'accepter des biens d'une autre Église, sous peine d'être tenu à l'écart de la communion jusqu'à restitution (c. 14).

Un évêque ne peut s'emparer des paroisses d'un autre évêque ni ravir ce qui appartient à autrui, proclame le premier concile de Clermont (c. 10). Le premier concile de Lyon insiste sur l'interdiction d'usurper une paroisse étrangère et de prétendre la régir (c. 4).

5.7 — Les biens des défunts

L'évêque venu pour la sépulture d'un évêque convoquera les prêtres pour procéder à l'inventaire[241] des biens du défunt et, précise le deuxième concile d'Orléans, en confiera la garde à des personnes capables (c. 6)[242]. À la mort d'un évêque ou d'un clerc, le cinquième concile de Paris interdit de toucher à ses propriétés ecclésiastiques ou privées, même sur ordre du roi. L'archidiacre ou le clergé les administreront jusqu'à connaissance des dispositions testamentaires. Agir autrement entraîne l'exclusion de la communion comme « meurtrier des pauvres » (c. 9 [7]). Le concile ajoute que l'archevêque et

sans la permission du roi (c. 13). Le concile de Pontion demande de ne pas envahir les biens de l'Église (c. 10). Le concile de Narbonne de 1054 interdit aux laïcs de s'attribuer des biens d'Église ou des redevances qu'il énumère (c. 12-14).

240 Le c. 26 du concile d'Hippone interdisait déjà une telle reprise.

241 Cette mesure avait déjà été prise par le c. 6 du concile de Riez, qui en confiait le soin à un évêque voisin. Le concile de Tarragone (c. 12) demande que les prêtres et les clercs prennent note par écrit de ce qu'il laisse en héritage ; cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.5 c. 6.

242 Le concile d'Ancyre affirmait le droit de l'Église de revendiquer les biens qui auraient été vendus pendant la vacance du siège épiscopal (c. 15).

l'archidiacre ne doivent pas, contrairement à un usage assez répandu, prendre pour eux ou pour leur église ce qu'un abbé, un prêtre ou un autre serviteur de l'Église a laissé à une autre église ; mais il doit remettre fidèlement la succession à l'église à laquelle le mourant l'a donnée (c. 10 [8])[243].

Le concile de Lérida excommunie les clercs qui s'approprient les biens et les effets de l'évêque après sa mort, comme coupables de sacrilèges, et veut qu'on ne leur accorde qu'avec peine la communion étrangère (c. 16)[244]. Les conciles de Reims (c. 16) et de Clichy (c. 18) prend des dispositions similaires envers ceux qui, après la mort de l'évêque et avant l'ouverture de son testament, s'emparent de biens de l'Église ou de meubles de la maison épiscopale, ainsi que le concile de Trosly (c. 14). Le concile de Valence renouvelle l'interdiction de toucher aux biens du défunt (c. 2) et invite les parents de l'évêque défunt à ne rien prendre de l'héritage sans en informer le métropolitain et les évêques de la province, afin que le bien de l'Église ne soit pas mêlé à la propriété personnelle du défunt (c. 3). À la mort de l'évêque, il est défendu d'envahir ses biens, principe réaffirmé par le concile de Pontion (c. 14)[245]. Le cinquième concile de Paris insiste sur le fait que les testaments par lesquels des évêques et des autres clercs font des dons à l'Église doivent être valables, quand bien même ils ne seraient pas pleinement conformes à la loi civile (c. 12 [10])[246].

6 — *Des dispositions disciplinaires*

Diverses situations sont envisagées dans cette sixième partie. Elles sont : 1. les procès ; 2. l'excommunication ; 3. les pénitents ; 4. des comportements répréhensibles ; 5. le patronage des puissants et 6. les hérésies et les superstitions.

[243] Tous les canons du cinquième concile de Paris « relatifs aux biens ecclésiastiques nous font très bien connaître les abus qui régnaient sur ce point. Le clergé avait besoin de plus de richesses au VII[e] siècle que les siècles précédents, puisqu'il était plus nombreux : mais ses richesses s'accrurent d'une manière disproportionnée avec les besoins, et devinrent la source de bien des maux » (Guettée, *Histoire de l'Église de France*, 374).

[244] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 38.

[245] L'on ne demandera rien des biens de l'évêque commande le concile de Tricastin (c. 2). Aucun clerc ne s'appropriera ses biens ou ceux d'un clerc défunt (Clermont de 1095, c. 31), ce que réitère le concile de Toulouse de 1119, en fulminant l'excommunication (c. 4). Les conciles de Clermont de 1130 (c. 3) et de Reims de 1131 (c. 7) remettent en vigueur l'ordonnance de Chalcédoine en la matière.

[246] Cf. aussi le c. 2 du deuxième concile de Lyon.

6.1 — Les procès

En matière judiciaire, les clercs se voient interdire d'une façon habituelle toute faculté « d'accuser quelqu'un auprès d'un juge laïc, sans la permission de son évêque »[247], pour reprendre les termes du canon 32 du concile d'Agde, qui leur interdit également de porter plainte pour une affaire criminelle auprès de la justice civile[248]. Cette disposition, prise pour la première fois, s'applique à tous les degrés du sacerdoce (Orléans III, c. 35 [32]). Elle est reprise au canon 20 du concile de Clichy[249]. Le concile d'Hippone, en 393, décidait que si un évêque ou, en général un clerc, dédaignant le tribunal ecclésiastique, porte sa cause devant un tribunal civil, il doit être déposé, s'il s'agit d'une cause criminelle, et s'il s'agit d'une affaire purement civile, il doit renoncer aux avantages qu'il pourrait avoir, ou bien résigner sa charge (c. 13). Le concile d'Agde défend aussi au clerc qui a perdu sa charge en raison d'une condamnation de confier sa défense à un laïc. S'il méprise cette règle, il sera chassé de la communion ainsi que le juge laïc (c. 8)[250].

Réciproquement, il est interdit aux juges civils, « sans en référer au pontife ou au prévôt de l'Église, de contraindre, juger ou condamner un clerc au nom de son autorité » (Orléans IV, c. 20)[251]. Le cinquième concile de Paris interdit formellement à tous les juges laïcs de condamner quelque clerc que ce soit, sans la participation de l'évêque (c. 6 [4]), injonction reprise au canon 6 du concile de Reims. Le juge civil ne doit jamais mêler des clercs à des affaires publiques ou à des procès, sans connaissance et approbation de l'évêque réaffirme le concile de Clichy, qui prive alors le juge de la communion (c. 7) ainsi que le concile de Reims (c. 6)[252]. Le concile de Soissons de 853 rappelle que les procès publics ne doivent pas se tenir dans des lieux sacrés (c. 10), ni, précise le concile de Tarragone, être traités le dimanche (c. 4).

Si le pouvoir civil arrache des clercs à leurs églises et les jette en prison, le deuxième concile de Mâcon lui reproche son comportement et l'invite à

[247] Mais si l'évêque leur est suspect ou si c'est contre lui qu'ils ont affaire, ils s'adresseront aux autres évêques (Vannes, c. 9).

[248] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 11 q.1 c. 17; C. 5 q.6 c. 8.

[249] Cette pratique est constante. Nous la retrouvons au concile de Rouen de 1231 (c. 23).

[250] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 21 q.5 c. 1.

[251] Cf. aussi Paris VI (c. 28). Le liber III du sixième concile de Paris réitère l'interdiction portée contre les princes d'intervenir dans les causes ecclésiastiques et contre les clercs d'interférer dans les affaires séculières (c. 26). Cf. concile de Meaux de 845 (c. 49).

[252] « L'édit de 614 avait établi que cette permission épiscopale n'était pas nécessaire lorsqu'il s'agissait de clercs inférieursou de simples affaires civiles ; il semble qu'on veuille faire revenir le roi sur cette exception qui allait à l'encontre de la tradition de l'Église » (De Clercq, *La législation religieuse franque*, 64).

porter la plainte devant le métropolitain si elle vise un évêque. Le métropolitain jugera par lui-même les cas moins importants et laissera au concile le soin de trancher les cas plus graves (c. 9)[253]. Le concile d'Auxerre spécifie que le laïc ou le juge qui use de violence à l'endroit d'un clerc sans la permission de l'évêque sera exclu pendant un de la communion avec les fidèles (c. 43). Il est interdit en outre au concile de Reims de poursuivre des personnes libres pour les réduire en servitude sous peine d'être retranché de la communion des fidèles (c. 17).

Un prêtre, un diacre ou un sous-diacre ne peut être jugé que par son évêque (Mâcon II, c. 10)[254]. Moyennant quoi, le concile de Nîmes relève qu'un évêque ne doit pas s'arroger le droit de juger un clerc dépendant d'un autre évêque, sans le consentement de ce dernier (c. 4). Le premier concile de Vaison demande que les évêques reprennent en particulier les crimes secrets ; et si celui qui a été repris pour une faute faute par son évêque ne s'en corrige, on lui défend de se trouver en sa présence aux assemblées ecclésiastiques[255], quand bien même l'évêque qui le juge coupable manquerait de preuves pour le convaincre (c. 8).

Si le clerc est cité devant un juge séculier, le concile d'Agde lui demande de répondre à la convocation sans porter plainte (c. 32), ni, précise le quatrième concile d'Orléans, utiliser des subterfuges pour se soustraire à l'audience (c. 20)[256]. Mais il ne saurait se présenter au tribunal sans l'accord de son évêque, ni y interpeller personne, sans l'ordre de l'évêque (Épaone, c. 11). Il n'est pas interdit à un laïc de poursuivre un clerc, de n'importe quel degré, pour un crime si l'intéressé a pris la fuite (Épaone, c. 24).

Aucun clerc ne doit en citer un autre devant un tribunal séculier, autrement, selon le troisième concile de Tolède, il perdra son procès et sera excommunié (c. 13)[257]. Le premier concile de Mâcon est, en réalité, le premier concile

[253] C'était, en Orient, la solution du Code de Théodose : C. Th., *De episcopis*, 16, c. 12. Cf. déjà Mâcon I (c. 7).

[254] Le concile d'Hippone organise le déroulement du procès : lorsqu'un prêtre est accusé, l'évêque doit, avec cinq de ses collègues pris dans le voisinage, examiner l'affaire ; s'il s'agit d'un diacre, deux collègues suffiront ; quant aux plaintes portées contre les autres, l'évêque pourra, à lui seul, examiner et juger leur valeur (c. 12).

[255] « On voit ici que les évêques qui n'ont pu souffrir en ces derniers temps que des prêtres réfractaires à leurs ordres et à ceux de l'Église assistassent avec eux aux offices divins, ont agi en cela selon les anciennes règles de l'Église gallicane » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 19).

[256] Le concile de Carthage XI décide qu'un clerc sur lequel pèse une accusation ne peut sous peine de perdre sa dignité demander à l'empereur des juges laïcs ; mais il peut lui demander un tribunal épiscopal (c. 10).

[257] Cf. concile de Chalcédoine (c. 9) ; *Corpus iuris canonici*, C. 11 q.1 c. 42.

gaulois à interdire aux clercs de porter des litiges entre ecclésiastiques devant un juge civil[258], et il se bornait à prescrire quarante coups de fouet moins un pour un clerc inférieur, et un enfermement de trente jours pour un clerc supérieur qui intenterait un procès au civil contre un de ses confrères (c. 8)[259]. Le concile d'Auxerre ne précise pas de sanction (c. 35). Si un prêtre ou un diacre entend citer quelqu'un devant un tribunal civil, il ne doit pas le faire par lui-même mais par un laïque ou par un frère (Auxerre, c. 41).

En cas de grief contre son évêque ou les administrateurs de l'Église, le clerc aura d'abord recours à l'évêque pour porter remède à ce qui fait l'objet de la plainte[260]. S'il veut renvoyer l'affaire, le cinquième concile d'Orléans l'oblige à s'adresser au tribunal du métropolitain (c. 17)[261]. Quant aux démêlés entre les évêques et les clercs de tout rang, le concile d'Éauze demande d'observer les prescriptions du saint concile d'Orange ; celui qui les mépriserait sera excommunié et exécré de tous (c. 4). Le premier concile d'Orléans interdit d'excommunier ceux qui croient pouvoir poursuivre leurs droits contre l'évêque ou contre l'Église, à moins qu'ils ne le fassent d'une manière outrageuse et calomnieuse (c. 6)[262].

Si l'accusation portée contre un évêque est injuste, le cinquième concile d'Orléans prive l'auteur de la poursuite injuste de la communion de l'Église pendant un an (c. 17)[263]. Le laïc qui est débouté de son action contre l'Église ou un clerc, car calomnieuse, est exclu par le concile d'Agde du seuil des églises et de la communion avec les catholiques tant qu'il n'a pas fait pénitence (c. 32). Le premier concile de Mâcon précise que quiconque porte auprès des juges ou du roi une accusation contre des innocents sera excommunié s'il est laïque, ou déposé s'il est clerc, jusqu'à réparation (c. 18) ; quant à celui qui aura décidé quelqu'un à porter un faux témoignage ou à se

258 « On trouve dans les conciles antérieurs, Angers (c. 1), Vannes (c. 9), Épaone (c. 11), Orléans III (c. 35 [32]), la prohibition peu précise faite aux clercs de citer leurs confrères devant le juge civil » (Hefele, *Histoire des conciles* 3/1, 203).

259 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 11 q.1 c. 6.

260 Le concile d'Angers de 453 interdit au clerc de contester une sentence épiscopale devant les tribunaux séculiers sans autorisation de l'évêque (c. 1), et le concile de Vannes le menace d'excommunication s'il outrepasse cette interdiction (c. 9).

261 Le concile d'Hippone en 393 décidait que les plaintes contre un évêque doivent être adressées au primat de la province, et l'évêque ne peut être suspendu qu'après avoir refusé depuis plus d'un mois de comparaître devant le primat (c. 10).

262 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 2 q.7 c. 20. « Cette disposition prouve que les évêques ne désiraient que la justice et voulaient conserver à chacun son droit » (Guettée, *Histoire de l'Église de France*, 75).

263 Si l'accusateur ne peut prouver ce qu'il a avancé, il doit être excommunié et ne plus exercer son office propre (Hippone, c. 11).

parjurer, il sera excommunié pour le reste de ses jours, et ceux qui ont participé à son parjure seront taxés d'infamie légale (c. 17)[264]. Le premier concile d'Arles, constatant que plusieurs, prétendant devoir être reçus à accuser leurs frères par des témoins qu'ils ont subornés, décrète qu'on ne doit les admettre à prouver leurs accusations que par des actes publics (c. 13).

Défense est faite par le concile d'Auxerre aux prêtres et aux diacres d'assister à la torture et à un jugement qui prononce une peine capitale (c. 33-34). Le deuxième concile de Mâcon leur interdisait aussi d'assister à l'exécution des criminels (c. 19).

Les clercs qui ont des procès entre eux et qui les portent devant le tribunal séculier, au lieu de les faire terminer par le jugement de l'évêque, seront excommuniés, sur décision du deuxième concile d'Arles, tout comme les clercs qui, dans les causes ecclésiastiques, ont recours à l'autorité séculière (c. 31)[265]. Si une contestation surgit entre évêques au sujet de terres ou de possessions, le quatrième concile d'Orléans les presse de régler l'affaire à l'amiable dans un délai d'un an, faute de quoi celui qui cause le retard sera exclu de la communion de ses frères jusqu'à ce que le conflit prenne fin (c. 12).

Dans les procès entre un clerc et un séculier, le quatrième concile d'Orléans ne permet pas au juge séculier d'instruire l'affaire sans la présence du prêtre ou de l'archidiacre[266] ou du prévôt de l'Église. Mais si le clerc veut poursuivre un procès devant un tribunal laïc, que son supérieur ecclésiastique le lui permette (c. 20). Le premier concile d'Irlande avait décrété que si un chrétien ayant un procès contre un autre chrétien l'appelle devant des juges civils, au lieu de remettre la cause à l'Église, il sera déposé de la communion (c. 21).

Les évêques ne doivent pas plaider personnellement en justice. Le concile de Saint-Jean-de-Losne leur demande de recourir à un avocat, « de crainte que, tandis qu'il se mêle au fracas du procès, on ne le voie s'insurger sous la poussée de la colère » (c. 3). Le concile de Reims avait déjà disposé qu'un ne pourra plaider, ni pour ses biens propres ni pour ceux de l'Église, sans la permission de l'évêque (c. 18).

264 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 22 q.5 c. 7. Le premier concile d'Orléans se prononçait dans le même sens (c. 15 [14]), tout comme le deuxième (c. 24). Le concile de de Carthage 387 refuse aux personnes convaincues de répandre de faux bruits le droit de déposer contre des prêtres et des évêques (c. 6). Le concile d'Arles VI, c. 13 interdit les faux témoignages. Le concile de Meaux de 845 traite aussi des parjures (c. 39), ainsi que ceux de Trosly (c. 11), de Narbonne de 1227 (c. 6), de Béziers de 1246 (c. 45).

265 Cf. *Corpus iuris canonici*, C11. q.1 c. 42.

266 C'est la première mention de l'archidiacre dans un concile mérovingien notent GAUDEMET-BASDEVANT, *Les canons des conciles mérovingiens*, vol. II, 277.

Les litiges peuvent intervenir entre évêques. Le deuxième concile de Tours demande que, dans ce cas, les évêques prennent un clerc comme arbitre ou conciliateur (c. 2). Le cinquième concile de Paris prescrit que ces procès soient terminés par le métropolitain, et non par le juge laïc (c. 11). Le concile de Rouen en 400, prévoyait que s'il s'élève des différends entre les clercs, tant des ordres inférieurs que des ordres supérieurs, ils soient jugés selon les canons de Nicée par le concile des évêques de la province, et qu'il ne soit permis à personne de décliner ce jugement, pour se faire juger dans d'autres provinces ; sans préjudice néanmoins de l'Église romaine, pour laquelle dans toutes les causes ont doit garder le respect qui lui est dû. Si quelqu'un s'écarte de cette règle, qu'il soit jugé coupable et déposé de la cléricature. Mais s'il y a des causes majeures, après le jugement des évêques, elles doivent être référées au Saint-Siège, comme le concile l'a ordonnée (c. 3).

Les juges et agents publics seront excommuniés, comme le troisième concile de Tolède le décrète (c. 21), s'ils appliquent les esclaves de l'Église et du clergé à des corvées d'utilité publique ou privée[267]. Le sixième concile d'Arles interdit de donner de l'argent aux juges (c. 13). Et le deuxième concile de Mâcon interdit aux juges laïcs, sous peine d'excommunication, de juger les causes des veuves et des orphelins, si ce n'est en présence de l'évêque, ou de son archidiacre, ou d'un prêtre de son clergé (c. 12)[268].

Concernant l'application de la sentence portée, le concile d'Hippone établit que si on fait appel du tribunal ecclésiastique à un tribunal ecclésiastique supérieur, et si le jugement de première instance est infirmé, cela ne peut nuire à ceux qui ont jugé en première instance, à moins de prouver qu'ils ont rendu sciemment un jugement injuste. Mais si les deux parties se sont accordées dans le choix d'un arbitrage, il n'y a pas d'appel (c. 14). Le cinquième concile de Carthage précise qu'un clerc déposé par le jugement des évêques ne doit pas être défendu par personne (c. 6). Ceci étant, le troisième concile d'Orléans établit que si un clerc estime injuste un jugement ou un traitement de son évêque à son égard, il pourra, selon les anciens statuts, recourir au synode (c. 23 [20])[269].

[267] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 12 q.2 c. 69.

[268] « L'Église prenait sous sa protection tous ceux qui étaient sans appui, et les regardait comme ses pupilles » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 203).

[269] C'est ce que disposait déjà le premier concile de Vaison (c. 5). Le cinquième concile de Carthage, en 401, avait prévu que, si un procès est porté devant le tribunal ecclésiastique, et qu'une partie se croit lésée par la décision de ce tribunal, le clerc qui a été jugé ne doit pas paraître comme témoin quand l'affaire sera jugée en appel devant le tribunal civil ; en général, on ne doit forcer aucun clerc à paraître comme témoin devant un tribunal civil (c. 3). Et le concile de Carthage XVI décide que, lorsque des prêtres, diacres ou clercs inférieurs croient avoir à se plaindre du jugement porté par leur propre évêque, ils doivent,

Nul évêque ne doit recevoir le clerc qui s'enfuit de son diocèse pour éviter une peine ecclésiastique, et moins encore le défendre, sous peine d'excommunication, établit le quatrième concile d'Arles (c. 4)[270]. De manière habituelle, aucun évêque ne doit recevoir un clerc étranger sans l'autorisation de l'évêque de l'intéressé (Héristal, c. 6).

6.2 — L'excommunication

L'excommunication est une censure largement pratiquée, parfois avec une grande rigueur, nous l'avons constaté jusqu'ici. Cependant, le concile d'Agde y met un frein en décidant que les évêques qui excommunient sans sujet ou pour des fautes légères seront admonestés par les évêques voisins ; et s'ils continuent de refuser leur communion à ceux qu'ils auront ainsi excommuniés, les autres évêques, en attendant le concile, accorderont la leur à ces personnes (c. 3)[271]. Celui qui a été excommunié à la légère peut en appeler au prochain concile, selon les conciles de Reims (c. 5) et Clichy (c. 6). Toute communication avec eux est rendue impossible[272]. Le clergé et le peuple ne doivent pas attendre pour agir ainsi la sentence de l'évêque pour se séparer de ceux avec qui l'évêque ne communique pas : il doit suffire de voir son exemple, et de connaître sa volonté, décrètent les Pères de Vaison I (c. 6)[273].

du consentement de cet évêque, s'adresser aux évêques voisins qui jugeront le différend. S'ils veulent en appeler de nouveau, ils s'adresseront à leur primat ou au concile d'Afrique. Quiconque en appellera à un tribunal d'outre-mer [Rome] sera exclu de la communion par tout le monde (c. 17).

270 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 21 q.5 c. 4.

271 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 11 q.3 c. 8. En 453, le concile d'Angers avait statué qu'un évêque ne doit pas excommunier des laïcs dont les crimes ne sont pas prouvés (c. 10). Cf. aussi Vaison I en 442 (c. 7) ; Orléans V (c. 2) ; Reims (c. 5) ; Meaux 845 (c. 56). Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 11 q.3 c. 42.

272 Car, s'il est reçu dans une autre Église, il lèse les droits de la communauté, relève le concile d'Arles II en 452 environ (c. 8). Cf. concile de Tolède I en 399 (c. 15) ; concile d'Irlande II en 456 (c. 1). Le concile de Carthage de 387 jetait l'anathème sur celui reçoit dans son Église quelqu'un qui a été excommunié dans sa propre Église (c. 7) ; cette excommunication étant aussi prononcée par le concile d'Irlande I en 450 (c. 11). Le concile d'Auxerre précise que la prohibition porte aussi sur le fait de prendre son repas avec lui (c. 38), ajoutant que tout prêtre, membre du clergé ou du peuple qui communique avec un excommunié ou le reçoit sciemment ou mange avec lui ou converse avec lui sera frappé de la même sentence (c. 39). Le deuxième concile de Tours II précise que cette sanction s'applique à l'évêque qui communique avec celui qu'il sait excommunié par un autre évêque (c. 8). Il n'est pas maudit pour autant, mais traité comme un hérétique, selon le concile d'Irlande II (c. 4). Cf. le concile de Ver I (c. 9).

273 Le concile se prévaut pour sa décision de l'autorité du pape saint Clément, dont il rapporte un passage de sa première lettre à Jacques, évêque de Jérusalem.

Selon un principe général prévalant, la personne qui a été excommuniée en un lieu l'est partout ailleurs. Cette disposition figure au 33e canon apostolique, rappelé à Nîmes, en 396 (c. 3)[274]. Si malgré tout un évêque demeure sciemment en communion avec lui, le deuxième concile de Tours l'exclut de la communion jusqu'au concile suivant (c. 8). Toutefois, il est décidé à Lérida, que si celui qui est exclu de l'église pour une faute quelconque par son évêque n'obéit pas, il ne lui sera pardonné à cause de son obstination que plus tard (c. 10)[275].

6.3 — Les pénitents

Par pénitents, il « ne faut pas simplement entendre ceux que l'Église a condamnés à faire publiquement pénitence, mais aussi ceux qui, ayant la contrition des péchés commis dans le monde, font vœu de chasteté (on leur donne souvent le nom de *conversi*) »[276]. Concernant les pénitents, le concile d'Agde décrète qu'au moment où ils demandent pénitence, ils « reçoivent de l'évêque l'imposition des mains et le cilice sur la tête, comme il a été partout institué. Et s'ils n'ont pas déposé leur chevelure, ou s'ils n'ont pas changé de vêtements, qu'ils soient rejetés, et s'ils n'ont pas fait pénitence dignement, qu'ils soient rejetés » (c. 15)[277]. Les hommes qui sont mis en pénitence auront la tête rasée, et porteront un habit religieux, passant leur vie dans les jeûnes et la prière. Ils n'assisteront point aux festins, ne feront aucun commerce, se contenant de vivre frugalement dans leur propre maison (Barcelone, c. 6-7). Le diacre ou le prêtre devenu pénitent pour expier ses péchés

[274] Cf. concile d'Arles I en 314 (c. 17 [16]), de Saragosse vers 380 (c. 5). Voir aussi le concile de Braga III (c. 15), de Rouen (c. 6), de Tricastin (c. 5), de Valence III (c. 13). Le concile de Metz de 888 examine la situation des excommuniés qui se trouvent en communion avec des excommuniés : ils tombent à leur tour sous le coup de l'excommunication, sauf s'il s'agit d'esclaves, d'affranchis ou de serviteurs (c. 12). Pour Augustin Fliche, « les synodes d'Angers (453), de Vannes (465), d'Agde (506), d'Orléans (533) se sont appliqués à faire passer dans les mœurs la règle du mariage indissoluble en interdisant à l'époux d'une *uxor justa* d'entretenir des concubines, en condamnant l'adultère et en général toute liaison hors mariage, en prononçant l'anathème contre ceux qui se remarient après avoir divorcé » (CAVAIGNAC, *Histoire du monde*, 71). En même temps, il est demandé de ne pas porter d'excommunications générales : Rouen de 1231 (c. 5).

[275] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 11 q.3 c. 39.

[276] HEFELE, *Histoire des conciles* 2/2, 987. Cf. deuxième concile d'Arles (c. 21).

[277] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 50 c. 63. « On voit ici la pratique de la pénitence publique. On l'imposait communément au commencement du carême ; et le Jeudi Saint ont donnait l'absolution à ceux qui en paraissaient dignes. Les cendres que l'on reçoit maintenant le premier jour du carême au lieu du cilice, et l'absoute que l'on fait dans les Églises, sont des vestiges de cette observance » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 275-276).

devra néanmoins administrer le baptême en cas de nécessité et en l'absence d'autre prêtre, dispose le premier concile d'Orléans (c. 12)[278].

Le concile d'Épaone précise qu'on « l'on ne doit ôter à personne l'espérance du pardon, s'il fait pénitence et se corrige ». S'il se trouve en danger de mort, on le dispensera du temps prescrit pour la pénitence ; à condition qu'il l'accomplisse, s'il revient en santé, après avoir reçu le Viatique (c. 36)[279]. Agde invitait à ne pas accorder facilement la pénitence « aux jeunes gens en raison de la fragilité de leur âge »[280] (c. 15). Le troisième concile d'Orléans en fait un impératif, tout en étendant l'interdiction aux personnes mariées sans le consentement de leur conjoint et à un âge mûr (c. 27 [24]), comme le deuxième concile d'Arles l'avait explicité (c. 22). La raison en est que la condition de pénitent exige une continence parfaite. Mais, précise le même synode, si quelqu'un ayant reçu la bénédiction des pénitents « se permet de retourner à l'habit et à la carrière du siècle, qu'il soit puni de l'excommunication jusqu'à sa mort, tout en ayant droit au Viatique » (c. 28 [25]). Cette excommunication avait déjà été fulminée par le premier concile d'Orléans, qui l'étendait à quiconque prendrait ses repas avec semblable personne (c. 11)[281]. La pénitence sera accordée même aux clercs qui la demandent[282].

Le concile de Lérida décrète que quiconque s'est engagé, par serment, à ne jamais se réconcilier avec son ennemi, doit s'abstenir pendant un an de la communion du corps et du sang du Seigneur, et effacer sa faute par des aumônes, des larmes et un jeûne aussi rigoureux que possible, en cherchant à arriver rapidement à la charité (c'est-à-dire réconciliation) qui couvre la multitude des péchés (Lc 8, 16) (c. 7)[283]. La pénitence ne peut être accordée

[278] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 81 c. 14.

[279] Une disposition semblable est prise à Barcelone : ceux qui demandent la pénitence, étant malades, la recevront de l'évêque, à la charge que, s'ils reviennent en santé, ils mèneront la vie des pénitents, sans qu'il soit néanmoins nécessaire de leur imposer les mains de nouveau, et demeureront séparés de la communion jusqu'à ce que l'évêque ait approuvé leur conduite (c. 8).

[280] Parce que la pénitence comportait la continence.

[281] Le concile de Tours, en 461, prohibait toute communication avec ceux qui, ayant reçu la pénitence, en abandonnent les exercices (c. 8). Le concile de Vannes, réuni vers 465, ordonnait lui aussi que les pénitents qui ont interrompu leur pénitence publique pour revenir à leurs anciens errements, et sont rentrés ds la vie du monde, doivent non seulement être exclus de la participation aux sacrements du Seigneur, mais encore de la table commune des fidèles (c. 3).

[282] « On voit ici encore la discipline de l'Église gallicane différente de celle de l'Église de Rome » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 75). Cf. le c. 4 d'Orange I.

[283] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 22 q.4 c. 11.

que par l'évêque[284], seul habilité à en régler l'ordre et la durée[285]. S'il arrive qu'un évêque meure avant d'avoir absous une personne condamnée, son successeur pourra l'absoudre, si elle s'est corrigée de sa faute et en a fait la pénitence (Épaone, c. 28)[286].

6.4 — Des comportements répréhensibles

Nous traiterons ici les principaux de ces comportements délictueux. Ce sont : 1. l'adultère ; 2. l'inceste ; 3. le rapt ; 4. l'homicide ; 5. le faux témoignage ; 6. l'usure et le commerce.

6.4.1 — *L'adultère*

Le laïc qui se sépare de sa femme convaincue d'adultère sans attendre la sentence des évêques de la province et intente un nouveau mariage est exclu de la communion de l'Église et de tout rapport avec les fidèles, décide le concile d'Agde (c. 25)[287]. Pour ceux qui surprennent leur épouse en délit d'adultère et qui par ailleurs sont des fidèles encore jeunes auxquels il est interdit de se marier, le premier concile d'Arles leur conseille, autant qu'on le pourra, de ne pas prendre d'autre épouse du vivant de leur épouse, quoique adultères (c. 11 [10])[288].

Si l'on prouve qu'un évêque ou un clerc est coupable d'adultère, il sera dégradé selon les canons, ordonne le troisième concile d'Orléans. Le métropolitain sera corrigé en ce point par ses comprovinciaux, et l'évêque suffragant par le métropolitain et les autres évêques de la province (c. 4). L'assemblée ajoute qu'un supérieur convaincu d'adultère, ou qui avouera ce crime, sera déposé et renfermé dans un monastère pour le reste de sa vie ; mais on lui accordera la communion (c. 7)[289]. Le concile de Meaux de 845 condamne

[284] En 387, un concile de Carthage 387 interdit aux prêtres de réconcilier les pénitents (c. 3), mais les autorise à le faire en cas d'empêchement ou d'autorisation de l'évêque (c. 4).

[285] Cf. Angers I, c. 12.

[286] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 11 q.3 c. 40.

[287] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 33 q.2 c. 1, et le c. 2 du concile de Vannes. Le c. 1 du concile d'Épaone traite le cas des adultères ayant cherché asile dans une église.

[288] Comme les lois civiles permettaient ces mariages, tout en les désapprouvant toujours, l'Église les a tolérés parfois. Le conseil donné ici est en réalité un précepte (cf. LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 1, 186).

[289] Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 84 c. 1; D. 81 c. 10. C'est la peine qui avait été infligée à l'évêque Contumeliosus par le concile de Marseille, présidé par saint Césaire d'Arles, en 533.

l'adultère à une pénitence perpétuelle (c. 69)[290]. Celui de Nantes ordonne sept ans de pénitence publique (c. 12).

Celui qui a une femme et une concubine ne sera pas admis à la communion, décrète le concile de Mayence de 851, mais il le sera s'il a une seule concubine (c. 15). Tout prêtre, diacre ou sous-diacre qui a une femme ou une concubine sera déposé, décrète le concile de Bourges (c. 5). Les clercs de tous ordres qui ont des femmes ou des concubines seront dépouillés de leurs charges et de leurs bénéfices, décrète le concile de Clermont de 1130 (c. 4).

6.4.2 — *L'inceste*

Les très nombreuses mesures prises à l'encontre de l'inceste montrent que c'était une pratique courante[291]. Le concile d'Épaone, qui sert de référence pour notre période, décide de ne pas recevoir à la pénitence ceux qui ont contracté des mariages incestueux qu'après qu'ils se sont séparés. Il précise que sont incestueux les mariages avec la belle-sœur, la belle-mère, la belle-fille, la veuve de l'oncle, la cousine germaine ou issue de germaine (c. 30)[292]. Le premier concile d'Orléans interdit qu'un homme épouse la sœur de sa femme ou la veuve de son frère (c. 18)[293]. Le concile de Clermont excommunie nommément celui qui épouse la veuve de son frère et la sœur de sa femme (12)[294].

[290] L'on verra encore le deuxième concile de Tulle (c. 16). Le concile de Toulouse de 1056 impose seulement une pénitence (c. 12).

[291] Cf. les décisions du concile de Rome de 402 (c. 9 et 11) ; d'Irlande II de 456 (c. 25 et 29).

[292] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 35 q.2 et 3. « Au sujet des unions incestueuses, nous avons établi que doit être observé ceci : si quelqu'un s'est permis, depuis le synode d'Orléans tenu il y a trois ans, de conclure un mariage illicite, que les évêques lui appliquent une sanction conforme aux dispositions des canons d'Épaone » (Orléans IV, c. 27). « Le troisième concile d'Orléans avait exclu tout effet rétroactif, mais ne faisait aucune exception pour l'avenir ; aussi le quatrième concile d'Orléans s'en tient-t-il à cette date de 538 » (De Clercq, *La législation religieuse franque*, 31). L'on verra le premier concile de Lyon (c. 1). Le deuxième concile de Tours renouvelle les canons contre les mariages incestueux et mentionne aussi C. Th. III, 12, 3 et 4 (c. 21) ; de même que le troisième concile de Lyon (c. 4) ; le c. 18 de Mâcon II ; les cc. 27-32 du concile d'Auxerre ; les cc. 1-4 du concile de Compiègne, le c. 14 du concile de Paris V ; le c. 5 du concile d'Héristal ; le c. 8 du concile de Trosly ; le c. 10 du concile d'Ingelheim. Le concile de Verberie statue sur le sujet dans ses cc. 1, 10-12 et 18. L'on verra une liste de mariages incestueux au concile de Mayence de 847 (cc. 29-30). Voir aussi les conciles de Bourges (c. 17), de Reims en 1049 (c. 11), de Tours en 1060 qui renouvelle l'excommunication (c. 9), de Clermont de 1130 (c. 12), de Reims en 1131 (cc. 13-14).

[293] Cf. le c. 61 du concile d'Elvire, qui porte une excommunication de cinq ans.

[294] « On ne pouvait désigner plus clairement le roi Clotaire. Les Pères du concile ne jugèrent pas à propos de parler des mariages adultères, dans la crainte d'aigrir Théodobert leur souverain. Un zèle sage dissimule quelquefois les abus, pour mieux les corriger » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 429).

Le second concile d'Orléans porte anathème contre celui qui épouse sa belle-mère (c. 10). Quant au troisième concile d'Orléans, il recommande l'observation des canons contre les mariages incestueux, mais déclare qu'on doit user d'indulgence envers ceux qui ont péché en ce point par ignorance, surtout envers les gentils qui se convertissent ; et qu'il faut tolérer ces sortes de mariages contractés avant leur baptême (c. 11 [10]). Le deuxième concile de Tolède réaffirme qu'aucun chrétien ne doit épouser un parent de sang (c. 5)[295].

Le concile de Lérida décrète que, aussi longtemps que les incestueux s'obstineront dans leur union coupable, ils ne pourront être admis qu'à la *missa catechumenorum* et, conformément à la première lettre aux Corinthiens (5, 9.11), aucun fidèle ne pourra manger avec eux (c. 4)[296]. Ils sont non seulement excommuniés, mais, précise le concile de Reims, ils ne pourront gérer aucune charge dans le Palais, ni dans le Barreau. De plus, les évêques et les clercs les dénonceront aux juges et au roi, afin que leurs biens soient confisqués au profit de leurs proches, sans qu'ils puissent en aucune manière les recouvrer, à moins qu'ils ne se séparent, et ne fassent pénitence de leur crime (c. 8)[297]. Les incestueux seront poursuivis par les juges civils, décide le concile de Soissons de 853 (c. 12). Le concile de Mayence de 847 fait appel au bras séculier contre les incestueux qui n'obtempèrent pas (c. 28)[298].

6.4.3 — *Le rapt*

Il s'agit d'une pratique fréquente, d'autant que le quatrième concile d'Orléans rappelle la nécessité du consentement paternel pour qu'une jeune fille se marie (c. 22). Il n'était pas rare de fait que le jeune homme et la jeune fille se réfugiassent dans une église. Le premier concile d'Orléans exige que le ravisseur rende la fille à son père, dont il deviendra l'esclave, tout en pouvant racheter son esclavage. La jeune fille consentante sera ramenée à son père pour qu'il lui pardonne (c. 2)[299]. Le deuxième concile de Tours interdit le rapt à l'encontre de la volonté du père. Il conseille que la jeune fille se réfugie à l'église jusqu'à ce que ses parents viennent la reprendre (c. 20). Le deuxième concile de Ver excommunie l'auteur du rapt tout en

[295] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 35, q.8 c. 2.

[296] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 35 q.2 et 3 c. 9.

[297] « Le mépris qu'on commençait à faire des censures canoniques obligeait les ecclésiastiques à y joindre d'autres peines, comme la confiscation de leurs biens par l'autorité du prince » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 456).

[298] Le concile de Toulouse de 1056 se borne à demander de faire pénitence (c. 12).

[299] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 36 q.1 c. 3.

renvoyant au canon 10 du concile d'Ancyre (c. 6). Le deuxième concile de Tulle le condamne expressément (c. 16), tout comme celui de Trosly (c. 8).

Il est défendu au troisième concile de Paris, sous peine d'excommunication, d'obtenir du roi, ou d'enlever une veuve ou une jeune fille que ses parents ne veulent pas donner (c. 6). Dans le même sens, les conciles de Reims II (c. 23) et Clichy (c. 26) excommunient ceux qui, même avec la permission du roi, enlèveraient et épouseraient des filles ou des veuves consacrées à Dieu.

Vis-à-vis des ravisseurs des vierges consacrées ou engagées par vœu, le troisième concile d'Orléans statue que, si quelqu'un a l'audace de faire violence à une vierge consacrée ou vouée, c'est-à-dire engagée à une vie religieuse, il soit rejeté de la communion de l'Église jusqu'à sa mort, réserve faite seulement du Viatique en cas de maladie périlleuse. Si celle qui a été enlevée accepte de demeurer a son ravisseur, qu'elle aussi soit frappée de la même excommunication. Que cette mesure soit appliquée également quand il s'agit de pénitents et de veuves qui ont pris un engagement ratifié par l'Église. Si un évêque entre sciemment en communion avec ces gens-là, il sera privé de la paix de l'Église pendant un an (c. 19 [16]). Celui qui prétend épouser une vierge consacrée en l'enlevant est anathématisé à jamais selon le troisième concile de Paris (c. 5). Le concile de Meaux de 845 ne prévoit qu'une pénitence publique (c. 64).

6.4.4 — *L'homicide*

Par son canon 37, le concile d'Agde retire de la communion ecclésiastique les homicides, sauf s'ils ont effacé les crimes commis par une pénitence appropriée. Les homicides qui auront évité la peine des lois feront la pénitence réglée par le concile d'Ancyre jusqu'à la fin de leur vie dans le cas d'homicide volontaire, pendant sept ans si l'homicide a été involontaire[300]. Mais celui qui aura tué son esclave sans l'autorité du juge est excommunié deux ans, comme en décide Épaone (c. 34). Le concile de Nantes exclut l'homicide de la *communio orationum* pendant cinq ans puis de la communion pendant quatorze ans (c. 17)[301], tout en modulant la pénitence si l'homicide a

[300] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 24 q.3 c. 20. Concile d'Épaone (c. 31), concile de Tribur (c. 54), avec dans les deux cas renvoi au concile d'Ancyre de 314, cc. 22 et 23 respectivement. Le concile d'Irlande I en 450 ne prévoyait qu'un an de pénitence (c. 14), précisant que s'il s'agit d'un clerc qui en tue un autre dans une dispute ou qui a recours à un tiers pour le tuer, il doit être exclu (c. 31).

[301] Cf. le c. 12 du concile de Valence III, le c. 13 du concile de Trosly et le c. 2 du concile de Vienne de 892.

été involontaire (c. 18). Reims II (c. 9) et Clichy (c. 11) demandent de ne pas communiquer avec un homicide volontaire ; celui-ci, s'il est admis à la pénitence, recevra le viatique à la mort. Le meurtrier qui se réfugie dans une église ne doit pas être protégé, déclare le concile d'Héristal (c. 8)[302]. Le concile de Mayence de 851 prononce des peines ecclésiastiques contre les meurtriers (cc. 11 et 13).

Le concile de Lérida traite de l'avortement : quiconque aura cherché à faire mourir, soit après la naissance, soit dans le sein de sa mère, le fruit de l'adultère, ne pourra être admis à la communion avant sept ans, et passera le reste de sa vie dans les larmes et dans l'humilité. S'il est clerc, il ne pourra plus exercer ses fonctions, et lorsqu'il aura été réintégré dans la communion, il ne pourra être reçu qu'en qualité de chantre. Quant aux empoisonneurs, auraient-ils constamment fait preuve d'un grand regret pour leurs crimes, on ne devra cependant leur accorder la communion qu'au lit de mort (c. 2). Le concile de Mayence de 847 ramène la pénitence à dix ans (c. 21).

Celui qui a commis un homicide volontaire et tué un innocent, aura beau avoir été pardonné par des princes ou des parents, le quatrième concile d'Orléans établit qu'il « demeure soumis à l'autorité épiscopale, qui doit décider de la mesure de sa pénitence » (c. 28)[303]. Le concile d'Épaone décrète aussi que le prêtre ou le diacre coupable d'un crime capital sera déposé et renfermé dans un monastère (c. 22)[304]. Pour Orléans I, il sera dégradé et excommunié pendant deux ans (c. 9 [8])[305].

6.4.5 — *Le faux témoignage*

Les faux témoins doivent être retirés de la communion de l'Église, à moins, précise le concile d'Agde, qu'ils aient effacé leurs crimes par une pénitence adéquate (c. 37)[306]. Le concile de Tuzey constate la prolifération des faux témoins et des parjures, qu'il excommunie de nouveau (c. 3). Le

302 Le concile de Mayence de 847 renouvelle la pénitence des anciens canons (cc. 22-23).

303 Le concile de Reims excommunie à vie celui qui a commis un homicide volontaire, et non en son corps défendant ; s'il fait pénitence, il recevra le Viatique de la communion à la mort (c. 9).

304 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 50 c. 7.

305 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 81, c. 14. Le canon des apôtres marquait que, « quand on dépose un prêtre, on ne doit pas le priver de la communion, de peur de paraître punir deux fois. Mais la discipline était différente en plusieurs Églises » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 308).

306 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 24 q.3 c. 20. Le c. 1 du concile de Vannes excluait de la communion les faux témoins jusqu'à ce qu'ils aient satisfait. Le concile d'Elvire excluait de la communion pendant le temps proportionné au délit (c. 74) en même temps qu'il excommuniait

faux témoin ne pourra recevoir la communion que sur son lit de mort (Arles I, c. 14)[307].

6.4.6 — *L'usure et le commerce*

Le troisième concile d'Orléans décrète que le clerc, à partir du diaconat, ne doit pas prêter d'argent à intérêt ni exiger davantage des prêts consentis au-delà de ce qui est donné (c. 30 [27])[308]. L'interdiction est reformulée au concile de Clichy, qui l'étend aussi à tous les chrétiens quant à l'exigence du sextuple ou du décuple (c. 1)[309]. Le concile de Tarragone interdit aux clercs d'acheter bon marché pour revendre plus cher, pratiquant ainsi sans doute une forme d'usure[310]. Si un clerc a prêté de l'argent et que son créancier est défaillant il ne reprendra que ce qu'il a prêté, décide le même concile (c. 3)[311]. Les usuriers doivent être publiquement excommuniés dans les églises les dimanches et jours de fête (Béziers 1246, c. 33). L'interdiction de faire du commerce, même par personne interposée, est interdite aux clercs par le troisième concile d'Orléans, qui prévoit que le contrevenant soit déposé de son rang, tout en gardant la communion (c. 30 [27]).

6.5 — Le patronage puissants

Le premier concile d'Orléans défend sous peine d'excommunication aux abbés, aux prêtres et aux autres clercs d'aller à la Cour solliciter des grâces, sans le consentement et la recommandation de leur évêque respectif (c. 7)[312]. Le premier concile de Clermont exige que les clercs ne soient en aucune

les porteurs de fausses accusations et leur refusait la communion à l'heure de la mort (c. 75), sanction que reprend le concile d'Arles de 314 (c. 14).

307 « On voit aisément que ces canons ont été faits en faveur de Cécilien, et pour ôter tout prétexte de contester la légitimité de son ordination » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 1, 187).

308 Une première interdiction en ce sens est repérable dans les conciles d'Écône (c. 2), d'Elvire (c. 20 ; *Corpus iuris canonici*, D. 47 c. 5), d'Arles en 314 (c. 13), de Nicée (c. 17), de Laodicée en 343 (c. 4), de Tours en 461 (c. 13) qui autorise les clercs à faire du commerce à condition de ne pas pratiquer l'usure.

309 Cf. Paris VI (c. 53), Meaux 845 (c. 55), Valence III (c. 10), Reims en 1049 (c. 7), Saint-Quentin qui prescrit de soumettre à une enquête ceux qui sont soupçonnés de pratiquer l'usure (c. 2).

310 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 14 q.4 c. 3.

311 Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 14 q.4 c. 5.

312 « La multitude des ecclésiastiques et des abbés qui se rendaient à la cour, obligea le roi à demander ce règlement pour se délivrer de leurs importunités » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 308).

façon soutenus par les puissants de ce monde face à leur évêque (c. 4)[313]. Les clercs qui s'autorisent de la protection des laïcs pour se dispenser de leurs devoirs, ou pour s'élever contre leur évêque, seront retranchés du canon où sont les autres clercs, et n'auront plus de parts aux rétributions de l'Église, décide le troisième concile d'Orléans (c. 12 [11])[314].

Si quelqu'un, au mépris de son pontife, avait recours « au patronage d'un laïc, qu'il fût réclamé et que le laïc voulût prendre sa défense », le concile d'Éauze fulmine à leur encontre une peine d'excommunication (c. 4). Aucun clerc ne doit délaisser son évêque ou s'adresser à des puissants pour obtenir leur appui, autrement le cinquième concile de Paris prévoit qu'il sera puni selon les anciens canons, à savoir le canon 8 du concile d'Agde (c. 5 [3]), cette norme étant reprise par le concile réuni à Paris après 615 (c. 10).

6.6 — Les hérésies et les superstitions

Le concile d'Épaone abrège la pénitence prescrite par les anciens canons pour ceux qui sont tombés dans l'hérésie après le baptême, en la réduisant à deux ans. Pendant ce temps-là, les pénitents doivent jeûner un jour sur trois, sortir de l'église avec les catéchumènes[315] et passer par les autres degrés de la pénitence, s'ils n'aiment mieux s'en tenir aux anciens canons (c. 29)[316]. La même assemblée permet aux prêtres de réconcilier par le saint chrême les hérétiques mourants ; ceux qui sont en bonne santé doivent s'adresser à l'évêque (c. 16), mais défend aux clercs catholiques de manger avec des clercs hérétiques, sous peine d'un an d'excommunication pour les ecclésiastiques des ordres supérieurs, et, pour ceux des ordres inférieurs, d'être fouettés[317] (c. 15).

[313] Paris V réaffirme qu'on ne doit pas soutenir ni recevoir les clercs qui ont recours à la protection du prince et des seigneurs contre son évêque (c. 3).

[314] « Les clercs attachés au service d'une église et qui en recevaient des rétributions étaient inscrits dans un canon ou catalogue, et on les nommait pour ce sujet *canonici*. C'est l'origine du nom de chanoine » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 441).

[315] Le renvoi des catéchumènes est « simplement un rite accoutumé ». « Cependant, nous voyons le concile de Lyon de l'an 517 (c. 6) accorder à des pénitents la faculté de rester à l'Église jusqu'à la prière pour le peuple inclusivement » (THIBAUT, *L'ancienne liturgie fallicane*, 43).

[316] Il existait différentes classes de pénitence publique, à savoir « 1° les pleurants qui priaient à la porte de l'Église ; 2° les auditeurs qui étaient admis à entendre les lectures et les instructions que l'on faisait aux fidèles ; 3° les prosternés qui priaient dans l'Église la face contre terre ; 4° les consistants à qui l'on permettait de prier debout » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 341).

[317] Il s'agissait de trente-neuf coups de fouet, qualifiés de *discipline légitime*.

Le premier concile d'Orléans ordonne que les clercs hérétiques qui se convertissent sincèrement à la foi soient reçus par l'imposition des mains dans l'office dont l'évêque les aura jugés dignes (c. 10). Le quatrième concile d'Orléans envisage la situation des baptisés qui, « cédant à des pensées charnelles, glissent et tombent dans l'hérésie, et qui, reconnaissant leur culpabilité, désirent revenir à l'unité de la foi catholique » : au vu de leur pénitence, les évêques détermineront la date et le mode de leur réintégration dans la communion (c. 8)[318]. Le juge laïc qui ne punira pas les Bonosiens et autres hérétiques qui auront rebaptisé des catholiques sera excommunié un an (Orléans III, c. 34 [31])[319]. Contrairement au canon 10 du premier concile d'Orléans, le concile d'Épaone refuse de réconcilier les églises des hérétiques, à moins qu'il ne s'agisse d'églises primitivement catholiques et enlevées de force (c. 33)[320].

Les situations de superstition et de sorcellerie sont également réprimées. Les Pères d'Agde constatent qu'un certain nombre de clercs et de laïcs professent la science de la divination qu'ils appellent « sorts des saints »[321], ou bien prédisent l'avenir à partir des Saintes Écritures. Celui qui y a recours ou qui l'enseigne sera « tenu pour étranger à l'Église » (c. 42)[322]. La persistance du mal amène les Pères du premier concile d'Orléans à décréter l'excommunication de ceux qui exercent les augures par ces sorts des saints (c. 30)[323]. Le concile d'Auxerre interdit simplement de consulter les sorciers, augures, devins, le sort des saints ou des divinations qu'on exerçait avec du

[318] En cas de danger de mort, le concile d'Orange I en 441 autorisait le prêtre, en l'absence de l'évêque, à réconcilier par l'onction du chrême et la bénédiction les hérétiques qui veulent se convertir (c. 1). Cf. le c. 1 de Vannes.

[319] « On voit l'obligation où sont les magistrats de prêter main forte à l'Église, pour faire exécuter les lois contreles hérétiques. C'est même l'État autant que l'Église qu'ils servent dans ces occasions » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 444).

[320] « On comprend l'importance de ces règlements au moment où les Goths, chassés des provinces méridionales, abandonnaient beaucoup d'églises qu'il n'eût pas été raisonnable de laisser inutiles » (GUETTÉE, *Histoire de l'Église de France*, 76).

[321] « On nommait ainsi les augures que l'on tirait des premiers passages à l'ouverture des Livres saints. On ne laissa pas dans la suite d'avoir recours à cette manière de connaître l'avenir ; et dans des cas particuliers, Dieu sembla l'autoriser par des miracles » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 133). Cf. F. ROCQUAIN, *Les sorts des saints ou des apôtres*, Paris, Bibliothèque de l'École des Chartes, t. 41, 1880. Les « sorts des saints » avaient déjà fait l'objet d'une interdiction par le concile de Vannes (c. 16). Le paganisme « survivait encore sous la forme de pratiques superstitieuses, les unes d'origine celtique, les autres apportées par les Germains. On continuait à honorer les forêts et les sources, aussi bien que les martyrs et les confesseurs ; on sanctifiait le jeudi, jour de Jupiter, autant que le dimanche ; on pratiquait les amulettes et on se fiait aux sorcières » (CAVAIGNAC, *Histoire du monde*, 65).

[322] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 26 q.5 c. 6.

[323] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 26 q.5 c. 9.

bois ou du pain (c. 4)[324] ; tandis que le concile de Reims II (c. 14), tout comme celui de Clichy (c. 16) décident que ceux qui consultent les augures, et qui s'adonnent à d'autres superstitions des païens[325], doivent d'abord être avertis a bonté ; s'ils ne se corrigent pas, il faut leur imposer la pénitence qu'ils méritent. Ceux qui pratiquent la superstition devront payer 15 solidi, selon le concile de Leptines (c. 4)[326]. Le concile de Rouen demande encore d'exterminer tout type de superstition (c. 14). Tout prêtre qui consulte les devins sera, décide le quatrième concile de Tolède, déposé et enfermé dans un monastère pour y faire une pénitence perpétuelle (c. 29)[327].

À propos des devins et des sorciers, le concile de Narbonne porte condamnation de ceux qui consultent, ou recèlent chez eux des sorciers ou des devins : ils seront excommuniés, et de plus ils paieront six onces d'or au comte de la ville. Pour les devins ou sorciers, qu'ils soient libres ou esclaves, ils seront fouettés publiquement, et ensuite vendus au profit de pauvres (c. 14)[328]. Le même concile interdit purement et simplement la sorcellerie (c. 15).

Le concile d'Auxerre porte interdiction d'acquitter des vœux à des buissons, à des arbres ou à des fontaines, ou de faire des figures de pieds et d'hommes avec du linge (c. 3)[329]. On excommuniera les chrétiens qui jurent suivant la coutume des gentils sur la tête des animaux, en invoquant les dieux des païens (Orléans IV, c. 16)[330]. Le concile d'Éauze condamne les enchanteurs et ceux

[324] « Je n'aurai pas même un regard pour les pratiques démoniaques » (Ps 100/101, 3).

[325] Cf. Clément d'Alexandrie, *Le Protreptique*, chap. II, « Absurdité et impiété des mystères et des mythes païens, » introduction, traduction et notes de Claude Mondésert, s.j., 3e éd. revue avec la collaboration d'André Plassart, Sources chrétiennes, n° 2, Paris, Cerf, 1976, 66-99.

[326] Ce concile publie un *Indiculus superstitionum et paganiarum* en trente numéros, sorte de « syllabus » des superstitions condamnées : voir le texte dans Hefele, *Histoire des conciles* 2/2, 836-843.

[327] Cf. *Corpus iuris canonici*, C. 28 q.10 c. 5.

[328] Ces peines temporelles prouvent que « les juges séculiers se réunissaient avec les évêques, et qu'on exécutait ponctuellement les règlements du concile national de Tolède, qui les obligeait à venir apprendre de la bouche des pasteurs, ce sont ses termes, la manière dont il faut gouverner les peuples » (Bérault-Bercastel, *Histoire de l'Église*, t. 3, 482). Le chrétien qui se croit ou se dit sorcier, et en fait métier, ne sera reçu dans l'Église qu'après avoir fait pénitence (Irlande I, c. 16).

[329] « On voit par un sermon de saint Éloi qu'on plaçait ces figures de pieds sur les grands chemins ; mais le concile d'Auxerre ne le marque pas » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 146).

[330] « Les Français adoraient la tête d'un bœuf. On en trouva une idole dans le tombeau de Childéric : c'est peut-être de cette superstition dont parle le concile » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 461). Cf. le deuxième concile d'Arles : un évêque qui souffre dans son territoire, sans s'opposer au scandale, que les infidèles allument des flambeaux, et révèrent des arbres, des fontaines ou des pierres, est coupable du sacrilège. Le Seigneur du

qui prononcent des formules magiques sur les cornes à boire à être excommuniés et chassés de l'église s'ils sont de haut rang, ou autrement fouettés (c. 3). Et le troisième concile de Tours condamne la magie en bloc (c. 42). Le concile de Nantes oblige les évêques à chercher à déraciner les superstitions païennes et ordonne d'arracher les arbres sacrés et de renverser les pierres mégalithiques et druidiques (c. 20).

Les catholiques qui retournent au culte des idoles[331] ou qui mangent des viandes immolées, de la chair des animaux mis à mort par les morsures des bêtes, ou morts de maladie ou suffoqués par un accident, seront excommuniés, comme le deuxième concile d'Orléans en décide (c. 20)[332]. Le concile de Clichy impose une pénitence à ceux qui consultent les augures (c. 16). Le deuxième concile de Tours vilipende les chrétiens, qui par reste de superstitions, faisaient des réjouissances le 1er janvier en l'honneur du dieu Janus[333] ; ou le jour de la Chaire de saint Pierre offraient des viandes aux mânes des morts, et qui revenant chez eux après avoir entendu la messe, et pris le Corps du Seigneur, mangeaient ensuite ces viandes immolées au démon sous le nom de mânes. Le concile ordonne qu'on chasse de l'Église ceux qui st coupables de ces folles superstitions, aussi bien que ceux qui honorent certaines pierres, des arbres ou des fontaines (c. 23 [22])[334]. Le concile d'Auxerre défend de se déguiser le 1er janvier en vache ou en cerf[335], ou de donner des

lieu, ou celui qui ordonne ces superstitions, s'ils ne se corrigent, après avoir été avertis, seront retranchés de la communion (c. 23). Voir la même disposition au concile de Leptines (c. 16), au sixième concile d'Arles (c. 16).

331 Cf. ATHANASE D'ALEXANDRIE, *Contre les païens*, 1e partie, « Réfutation de l'idolâtrie », 2e éd. revue et corrigée, texte grec, introduction, traduction et notes de P. Th. Camelot, o.p., Sources chrétiennes n° 18bis, Paris, Cerf, 1977, 46-149.

332 « On crut encore longtemps après en quelques Églises devoir garder ces observances de la Loi mosaïque » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 391). Le quatrième concile d'Orléans prévoit une condamnation identique si le fautif ne se corrige pas après avoir été averti par les évêques (c. 15). Le premier concile de Valence admettait qu'il soit reçu à pénitence, comme l'ordonne le concile de Nicée, pour ne pas le jeter dans le désespoir : mais il la fera jusqu'à sa mort (c. 3). Le concile d'Elvire prévoyait des peines graduées selon la gravité de la faute (cc. 1-4).

333 Cf. le c. 13 du concile de Rouen qui frappe d'anathème ces superstitieux.

334 « Les païens célébraient en effet le 22 février, jour de la Chaire de saint Pierre, une fête en l'honneur des morts, et ils portaient des viandes sur les tombeaux, persuadés que les mânes venaient s'en nourrir. Ils faisaient aussi dans le même mois, et vers le même temps, la fête du dieu Termes, et c'est apparemment de cette superstition que parle encore le concile, en disant qu'il y en a qui honorent 'je ne sais quelles pierres'. La fête de la Chaire de saint Pierre fut instituée pour détourner les fidèles des superstitions qui se pratiquaient ces jours-là » (LONGUEVAL, *Histoire de l'Église gallicane,* t. 3, 21).

335 « Les mascarades que les païens et quelques mauvais chrétiens faisaient le premier janvier consistaient à prendre la figure de divers animaux, et nommément du cerf et de la vache.

étrennes diaboliques : mais on peut ce jour-là se rendre service les uns aux autres, comme dans tout autre jour de l'année (c. 1)[336]. Il est tout autant interdit par le deuxième concile d'Orléans d'accomplir des vœux dans les églises en chantant, en buvant ou en commettant d'autres immodesties, plus propres à irriter Dieu qu'à l'apaiser (c. 12)[337]. Quant aux catholiques qui, par un reste de paganisme, célébraient le jeudi, consacré à Jupiter par les païens, et s'abstenaient ce jour-là de touttravail, le concile de Narbonne défend cette superstition sous peine d'excommunication, et d'un an de pénitence pour les personnes libres, et du fouet pour les esclaves (c. 15). Le troisième concile de Tolède demande d'extirper les pratiques idolâtriques (c. 16). Le concile de Rouen interdit aux bergers et aux chasseurs de pratiquer des incantations superstitieuses pour préserver les animaux (c. 4).

7 — *Des mesures relatives à la tenue des conciles*

Cette septième partie de notre étude considère certaines mesures relatives à la tenue des conciles. Ces mesures portent : 1. sur le rythme de convocation des conciles ; 2. sur l'obligation d'y assister ; 3. sur le respect des canons.

7.1 — La périodicité de la convocation des conciles

Le concile d'Agde décide « qu'un synode soit convoqué chaque année, conformément aux décisions des Pères » (c. 48)[338]. Dans son canon unique, le concile de Carpentras convoquera ainsi un concile pour l'année suivante, à Vaison. Le deuxième concile d'Orléans oblige le métropolitain à tenir tous les ans le concile de la provinces (c. 2). Les Pères d'Orléans III ajoutent que

Un ancien pénitentiel, tiré d'un manuscrit d'Angers, marque trois ans de pénitence pour ces ridicules mascarades. C'est à cause de ces superstitions que dans un ancien Ordo romain on trouve au premier janvier une messe pour demander l'expiation de l'idolâtrie » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 145).

336 « Pour comprendre ceci, il faut savoir que par une superstition païenne dont on voit encore les traces au huitième siècle, on n'osait rien prêter à son voisin le premier jour de l'an, non pas même lui donner du feu. Mais chacun mettait à sa porte ce jour-là des tables chargées de viandes pour les passants : c'est apparemment ce qu'on nommait ici des étrennes diaboliques » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 3, 145).

337 « Ces excès étaient des restes des superstitions païennes, qu'on eut bien de la peine à extirper entièrement » (Longueval, *Histoire de l'Église gallicane*, t. 2, 390).

338 Le concile de Riez décide que, conformément à l'antique règle [de Nicée], on devra, si les temps sont tranquilles, tenir tous les ans deux conciles (c. 8). La périodicité annuelle se trouve, par ex., à Hippone en 393 (c. 9), Carthage III en 397 (c. 2), Orange I en 441 (c. 29).

s'il passe deux ans en temps de paix sans en convoquer, il sera un an suspendu de la célébration de la messe (c. 1). Le canon 37 du quatrième concile d'Orléans constate qu'« ainsi, tandis que les frères se trouvent dans l'unité, sont toujours assurées et la discipline et la charité »[339].

7.2 — L'obligation de présence

Le caractère obligatoire de la présence de chaque évêque est constamment rappelé, à commencer par le canon 35 d'Agde[340]. Quand le métropolitain convoque ses comprovinciaux au concile, celui qui ne s'y rend sans une raison évidente de maladie sera excommunié six mois (Épaone, c. 1). Aucun évêque appelé par son métropolitain au concile ne se dispensera d'y assister (Orléans II, c. 1). Les suffragants qui sans raison de maladie s'exonèrent d'assister au concile seront suspendus de la célébration de la messe pendant un an, sans que la diversité des royaumes puisse servir d'excuse (Orléans III, c. 1)[341]. Les abbés et les prieurs qui ne sont pas présents sans motif sérieux au synode sont exclus par le concile de Paris en 1248 de l'Église pendant un mois (c. 1). Le concile de Clermont, de 535, précise que dans les conciles aucun évêque ne proposera d'affaires particulières qu'on ait auparavant réglé ce qui concerne la discipline et la réformation des mœurs (c. 1).

7.3 — Le respect des canons

Les Pères conciliaires insistent fréquemment pour que les dispositions qu'ils prennent soient respectées par tous, d'autant que tous les participants sont partie prenante. Le concile de Carpentras reproche à l'évêque Agricius

339 La périodicité annuelle est encore rappelée par les conciles d'Orléans V et Clermont II (c. 23), Éauze (c. 7), Auxerre (c. 7), Tolède IX, Leptines (c. 1), Tulle II (c. 7). Elle est portée à deux ans aux conciles de Tours II (c. 1), Chalon I (préface), Ver I (c. 4), Paris VI (c. 26), Paris VI liber III (c. 11), Meaux 845 (32) ; et à trois ans au concile de Mâcon II (c. 20), Tolède IV (c. 3). Le concile de Tolède III (c. 18) se borne à demander qu'avant de se séparer le concile fixe la date de sa prochaine réunion.

340 Cf. *Corpus iuris canonici*, D. 18 c. 13. La disposition apparaît déjà au sixième concile de Carthage (c. 11), au concile de Chalcédoine (c. 11).

341 La suspense sera de six mois au cinquième concile d'Orléans (c. 18). Pour les Pères du deuxième concile de Tours, l'évêque qui ne s'y rendra pas, même sous prétexte défense du roi, demeurera excommunié (c. 1). Le deuxième concile de Tours ne prévoit pas de sanction (c. 2). Le concile de Tarragone exclut de la charité avec les autres évêques jusqu'au concile suivant (c. 6), de même Éauze (c. 7), Mâcon II (c. 20), Meaux 845 (c. 33) : *Corpus iuris canonici*, C. 18 c. 14. Le concile de Saint-Jean-de-Losne ordonne que les évêques défaillants soient punis selon les canons (c. 21).

d'avoir transgressé les canons et lui interdit de célébrer la messe pendant un an. Le troisième concile d'Orléans réaffirme qu'il n'est « permis à personne d'ignorer des canons qui sont les siens ni de les négliger, autrement dit de les enfreindre » (c. 36 [33])[342]. S'il le fait malgré tout, il sera jugé par le prince ou par les évêques, décrète le deuxième concile de Soissons (c. 10).

Les évêques qui n'observent pas les canons en rendront compte devant Dieu et devant leurs frères, d'après le deuxième concile d'Orléans (c. 21), comme le précisaient déjà les canons 19 d'Orléans I et 19 d'Épaone. Le quatrième concile d'Orléans veille à la diffusion des normes décidées dans l'assemblée : les évêques doivent avoir soin que les clercs des paroisses aient un exemplaire des canons, afin qu'eux et leur peuple ne puissent prétexter leur ignorance (c. 6).

Conclusion

Nous avons passé en revue sept domaines de la vie de l'Église dans lesquels une influence de la législation canonique césairienne ou d'inspiration césairienne a pu être repérée. L'ensemble constitue une sorte de « corpus » juridique assez considérable. Surtout compte tenu de son intégration à diverses collections canoniques, débouchant sur la consécration avec une place importante occupée dans le Décret de Gratien.

Comme nous le disions en propos liminaire, l'objet de cet article est de jeter un fort éclairage, rarement relevé, sur la personne de saint Césaire dans la perspective de sa titulature de Docteur de l'Église. Certes, le droit canonique n'est pas formellement un exercice de la fonction d'enseignement de l'Église. Mais il contribue à la sainteté de ses membres et, en l'occurrence, il met en valeur les qualités d'organisateur et la vision d'avenir de l'évêque d'Arles.

[342] Cf. aussi les conciles d'Auxerre (c. 45) et de Meaux en 845 (cc. 34 et 79).

Studia canonica 53 | 2019, 561-601
doi: 10.2143/STC.53.2.3287620

L'INSTRUCTION D'UNE CAUSE PÉNALE*

VALÈRE NKOUAYA MBANDJI, S.J.

RÉSUMÉ — Deux articulations majeures subdivisent cet article : le procès pénal judiciaire (cc. 1721-1728) et le procès pénal extrajudiciaire (c. 1720). L'auteur s'intéresse particulièrement au rôle du juge et de l'Ordinaire dans ces deux types de procès. Il met en relief leurs différentes étapes et questionne les raisons avancées pour justifier la tenue actuelle des procès extrajudiciaires dans l'Église. Ces derniers n'offrent pas de garanties juridiques fiables de respect des droits des personnes accusées et ne leurs permettent pas d'assurer convenablement leur défense. Les procès tenus par voie administrative n'échappent pas à l'exigence canonique d'un procès juste et équitable reconnus à tous les fidèles du Christ.

SUMMARY — The article has two major focuses: the judicial penal process (cc. 1721-1728) and the extrajudicial penal process (c. 1720). The author is particularly interested in the role of the judge and the ordinary in these two types of processes. He highlights their different stages, and he questions the reasons given for the current practice of relying on extrajudicial trials in the Church. The latter do not offer reliable legal guarantees of respect for the rights of accused persons and do not allow them properly to ensure their defence. Administrative trials should not evade the canonical requirement of a fair and equitable process recognisable as such by all the faithful of Christ.

Introduction[1]

Cet article présuppose l'enquête préliminaire des cc. 1717-1719 achevée[2]. Ceci avec l'aide ou non du conseil consultatif selon le type de délit et

* Ce texte est basé sur une présentation donnée à Quebec (QC) lors du 54e congrès annuel de la Société canadienne de droit canonique dans la ville du Québec le 23 octobre 2019.

1 Au moment où nous achevons la rédaction de cet article, nous sommes toujours dans l'attente de la réforme annoncée du livre VI du *CIC*.

2 Voir L. Millette, « An Analysis of the Preliminary Investigation in the Light of the Rights of the Accused», dans *Jur*, 75 (2015), 109-195; F.G. Morrisey, « The Preliminary Investigation in Penal Cases: Some of the Better Practices », dans *The Canonist*, 2 (2011), 184-198.

dépendant de l'existence effective de tels organes consultatifs de surveillance et de discernement dans le diocèse, l'éparchie, l'institut ou le pays dans lequel l'on se trouve[3]. Cet essai présuppose donc la situation où la *notitia criminis* a été jugée suffisamment crédible et étayée par des éléments de preuve au point de justifier l'ouverture d'un procès pénal. Ce travail envisage donc les deux options offertes à l'Ordinaire une fois qu'il a décidé, après consultation (c. 1718 § 3), de l'ouverture d'un procès pénal : celui judiciaire ou celui extrajudiciaire (c. 1718 § 1, 3°).

Dans un procès pénal, qu'il soit judiciaire ou administratif, le juge[4] ou l'Ordinaire posent des actes importants voire déterminants pour l'issu du procès. Dès lors, la question de leur rôle dans un procès pénal se pose avec acuité. En d'autres termes, quel est réellement et spécifiquement le rôle du juge dans le procès pénal judicaire ? En quoi diffère-t-il de celui de l'Ordinaire dans le procès extrajudiciaire ? Quelles règles doit-il intégrer et mettre en œuvre afin de parvenir à un procès juste et équitable[5] ? Pour répondre à cette interrogation, nous décidons de parcourir les différentes étapes du procès pénal en accordant une attention particulière au rôle du juge à chaque phase de la procédure. Nous présenterons d'abord l'instruction d'une cause pénale judiciaire qui est aujourd'hui, faudrait-il encore le souligner, la principale voie recommandée par le *CIC*[6]. La voie extrajudiciaire étant l'exception

3 Au Canada, dans les cas d'abus sexuels sur des personnes mineures et des personnes vulnérables, le comité consultatif multidisciplinaire collabore à la recherche d'une décision éclairée selon la probabilité des faits et la vraisemblance de l'allégation d'abus sexuels. Ce comité travaille sous l'autorité du délégué aux affaires relatives à la prévention des abus sexuels à l'égard des personnes mineures. CONFÉRENCE des ÉVÊQUES CATHOLIQUES DU CANADA, *Protection des personnes mineures*, Ottawa, 2018, 35, 104, § 4.2 ; 148. Aux État-Unis d'Amérique, l'organe consultatif similaire est la « Review Board ». Voir UNITED STATES CONFERENCE OF CATHOLIC BISHOPS, *Essential Norms for Diocesan/Eparchial Policies Dealing with Allegations of Sexual Abuse of Minors by Priests or Deacons*, dans *Origins*, 32 (2002-2003), 415-418, traduction française dans *DC*, 2291 (2003), 432-435.

4 Voir D. LE TOURNEAU, *Manuel de droit canonique*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, 524 (= LE TOURNEAU, *Manuel de droit canonique*).

5 Pour une synthèse des origines du concept de « procès juste » aussi bien en droit « séculier » qu'en droit canonique, voir G. DALLA TORRE, « Qualche riflessione su processo canonico e principio del giusto processo », dans J. KOWAL et J. LLOBELL (dir.), *Iustitia et iudicium: Studi di dirittto matrimoniale e processuale canonico in onore di Antoni Stankiewicz*, vol. 3, Cité du Vatican, LEV, 2010, 1293-1310. Voir aussi S. LOPPACHER, *Processo penale canonico e abuso sessuale su minori : un'analisi dei recenti sviluppi normativi intorna al «delictum contra sextum cum minore» alla luce degli elementi essenziali di un guisto processo*, Thèse de doctorat, Pontificia Università della Santa Croce, 2017, 285-366 (= LOPPACHER, *Processo penale canonico*).

6 Voir V. DE PAOLIS, « Il processo penale giudiziale », dans ARCISODALIZIO DELLA CURIA ROMANA (dir.), *I Procedimenti speciali nel diritto canonico*, Città del Vaticano, LEV, 1992, 284 (= DE PAOLIS, « Il processo penale giudiziale »).

– bien qu'actuellement, dans la pratique, on note une préférence de fait pour la procédure administrative – sera examinée dans la deuxième partie de ce travail.

1 — *Précisions terminologiques et mesures conservatoires*

Il convient avant toute entrée en matière d'élucider, bien que de manière laconique, les concepts d'instruction et de cause pénale.

1.1 — L'instruction canonique

Le terme instruction désigne « l'ensemble des actes et des formalités nécessaires pour mettre une cause en état d'être jugée [...]. L'instruction se présente sous des formes diverses dans des causes civiles ou contentieuses, et dans les causes criminelles. Mais elle a toujours pour objet de faire connaître au juge le fait auquel il aura à appliquer la loi »[7]. En d'autres termes, l'instruction est cette phase du procès menée par le juge ou l'auditeur en vue de rassembler des « indices » ou des éléments de preuves qui deviendront des preuves au cours du procès – car elles indiqueront alors la culpabilité – et justifieront la raison d'être de la sentence (*ex actis et probatis*) ; elle est la phase au cours de laquelle l'accusé est interrogé, les témoins sont entendus et les preuves sont recueillies et évaluées[8].

La phase d'instruction se retrouve dans toutes les formes de procès canoniques (le procès contentieux ordinaire, le procès contentieux oral, les procès matrimoniaux, les causes de déclaration en nullité de l'Ordination sacrée, les causes de canonisation, le procès pénal[9]. Dans le procès contentieux – qui a pour but la poursuite ou la revendication de droits appartenant à des personnes physiques ou juridiques ou la déclaration des faits juridiques (c. 1400

[7] R. NAZ, art. « Instruction », dans *DDC*, vol. V, Paris, Letouzey et Ané, 1965, col. 1461 (= NAZ, art. « Instruction »). Ce terme instruction (s) désigne aussi des actes des congrégations romaines qui éclaircissent ou explicitent les dispositions des lois, expliquent et fixent leurs modalités d'application (c. 34, 1). Cette dernière acception du mot instruction n'est évidemment pas celle prise en compte dans ce travail.

[8] Voir C. PAPALE, *Il processo penale canonico : commento al Codice di diritto canonico, libro VII*, *parte IV*, 2 éd., Cité du Vatican, Urbaniana University Press, 2012, 137 (= PAPALE, *Il processo penale canonico*).

[9] Voir A. SERIAUX, art. « Instrucciòn del proceso », dans J. OTADUY et al. (dir.), *Diccionario general de derecho canónico*, Navarra, Editorial Aranzadi, 2012, col. 678 (= SERIAUX, art. « Instrucciòn del proceso »).

§ 1, 1°) – l'instruction forme la deuxième phase de l'instance, la première consistant en l'introduction de la cause. Dans les causes pénales ou criminelles, « c'est à la clôture de l'enquête [préliminaire] que commence l'instruction proprement dite (…) »[10] au cas où l'Ordinaire décrète de l'ouverture d'un procès pénal judiciaire (c. 1721).

1.2 — La cause pénale

Un procès pénal ou une cause pénale a pour objet la déclaration ou l'application d'une peine lorsqu'un délit a été commis (c. 1401). Autrement dit, le procès criminel vise à punir un délinquant en opposant le promoteur de justice à un accusé (cc. 1717-1731)[11]. La décision de tenir un procès en vue d'imposer une peine est pour le législateur pénal canonique l'ultime recours après moult tentatives infructueuses visant à ramener le sujet à un meilleur comportement : « L'Ordinaire aura soin de n'entamer aucune procédure judiciaire ou administrative en vue d'infliger ou de déclarer une peine que s'il est assuré que la correction fraternelle, la réprimande ou les autres moyens de sa sollicitude pastorale ne peuvent suffisamment réparer le scandale, rétablir la justice, amender le coupable » (c. 1341).

Le procès pénal se déroule selon le même schéma que le procès contentieux avec les particularités propres aux canons du livre VII. Le renvoi aux canons du procès contentieux (c. 1728) laisse penser que le législateur canonique de 1983 n'a pas voulu ou n'a pas cru nécessaire de formuler des normes spécifiques au procès pénal. Le « séisme » provoqué dans l'Église par la découverte du scandale des abus sexuels sur des personnes mineures et vulnérables poussera peut-être le législateur pénal canonique futur à réorganiser autrement ses prévisions pénales aussi bien substantielles que processuelles ?

Le procès pénal judiciaire requiert une séparation explicite entre l'enquête préliminaire, la phase initiale, l'instruction et la phase décisionnelle. Cette division des fonctions processuelles est une meilleure méthode pour arriver à la vérité objective[12]. L'enquête préliminaire précède en principe la phase du procès proprement dit. Dès le début de l'enquête préliminaire, et même

[10] NAZ, art. « Instruction », col. 1462.

[11] Voir WERCKMEISTER, *Petit dictionnaire de droit canonique*, Paris, Cerf, 1993, 166-167 (= WERCKMEISTER, *Petit dictionnaire de droit canonique*).

[12] Voir A. GREZEGORZ MIZIŃSKI, *Ruolo preminente dell'ordinario nel processo penale secondo la normative del Codice di diritto canonico del 1983*, Thèse de doctorat, Rome, Pontificia Universitas Lateranensis, 1996, 269 (= GREZEGORZ MIZIŃSKI, *Ruolo preminente dell'Ordinario nel processo penale*).

si le c. 1722 précise : « à tout moment du procès » (*in quolibet processus stadio*), des mesures conservatoires peuvent être prises contre la personne sous enquête préliminaire[13].

1.3 — Les mesures conservatoires

Le c. 1722 autorise l'Ordinaire à prendre des mesures conservatoires contre l' « accusé » afin de prévenir des scandales, protéger la liberté des témoins et garantir le cours de la justice[14]. Ces mesures qui ne sont pas pénales mais administratives et prudentielles consistent à écarter le prévenu du ministère sacré, d'un office ou d'une charge ecclésiastique ; à lui imposer ou à lui interdire le séjour dans un endroit ou un territoire donné, ou même à lui défendre de participer en public à la très sainte Eucharistie. Certaines de ces mesures visent la personne du clerc, alors que d'autres touchent indistinctement aussi bien le clerc que le laïc[15]. Puisque la décision de mise en « congé administratif »[16] limite la liberté ou restreint les droits de l'accusé, elle ne doit être mise en œuvre qu'après avoir entendu le promoteur de justice et l'accusé lui-même. La décision imposant ces mesures doit être écrite, motivée et notifiée à l'accusé selon les normes du droit. Par ailleurs aux termes du c. 1722 précité, toutes ces mesures doivent être révoquées dès que cesse le motif, et prennent fin quand le procès pénal est achevé. En outre,

[13] Voir CONGREGATION POUR LA DOCTRINE DE LA FOI, Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis seu Normae de delictis contra fidem necnon de gravioribus delictis, 21 mai 2010, dans *AAS*, 102 (2010), 419-434, traduction française dans *DC*, 2452 (2010), 760-764, art.19 ; FRANÇOIS, Lettre Apostolique m.p., *Vos estis lux mundi*, 7 Mai 2019, texte original italien dans l'*Osservatore Romano* du 10 mai 2019, traduction française dans *DC*, 2535 (2019), 109-114, art. 15 : « Dans le cas où les faits ou les circonstances le requièrent, le Métropolite propose au Dicastère compétent de prendre des dispositions ou des mesures conservatoires appropriés à l'encontre de la personne qui fait l'objet de l'enquête » (= FRANÇOIS, *Vos estis lux mundi*). Voir aussi CONFÉRENCE DES ÉVÊQUES CATHOLIQUES DU CANADA, *Protection des personnes mineures*, 34 et 108, § 4.8 : « Le protocole devrait prévoir un mécanisme par lequel, une fois l'enquête préliminaire commencée, l'ordinaire évalue systématiquement les mesures canoniques à appliquer à l'égard d'une personne à qui la perpétration d'abus sexuels est reprochée (voir en particulier *CIC* c. 1722 et *CCEO* c. 1473) ».

[14] Voir WOESTMAN, *Ecclesiastical Sanctions and the Penal Process*, 170.

[15] L'éloignement du ministère sacré vaut seulement pour le clerc alors que le retrait d'un office ou d'une charge ecclésiastique vaut pour le clerc et le laïc car le laïc peut être titulaire d'un office aux termes du c. 145 à l'exception d'offices ayant charge d'âmes (c. 274).

[16] Voir CONFÉRENCE DES ÉVÊQUES CATHOLIQUES DU CANADA, *Protection des personnes mineures*, 34 et 108, § 4.8 : « Le protocole devrait prévoir un mécanisme par lequel, une fois l'enquête préliminaire commencée, l'ordinaire évalue systématiquement les mesures canoniques à appliquer à l'égard d'une personne à qui la perpétration d'abus sexuels est reprochée (voir en particulier *CIC* c. 1722 et *CCEO* c. 1473) ».

pendant la durée du temps où les facultés lui sont enlevées, même s'il n'est pas encore formellement frappé d'une peine, le clerc doit être assisté financièrement de manière à ce qu'il puisse subvenir à son honnête subsistance selon le c. 1350.

Lorsque le c. 1722 autorise les mesures conservatoires « *in quolibet processus stadio* », on peut se poser la question de savoir de quel procès s'agit-il exactement ? Celui judiciaire ou administratif ? Même si d'aucuns pourraient légitimement affirmer que le procès extra-judiciaire est régi uniquement par le c. 1720, rien n'empêche que le c. 1722 soit appliqué au procès extrajudiciaire puisque le canon utilise seulement le terme « procès » sans autres spécifications ou distinctions[17]. En outre, le fait que le c. 1722 ait été situé après les cc. 1720 concernant le procès administratif et 1721 sur l'introduction du libelle d'accusation par le promoteur de justice pour le procès judicaire, démontrerait que les mesures conservatoires se réfèrent aux deux types de procès pénaux[18]. Ceci paraît logique étant donné que la gravité d'un délit et l'ampleur du scandale qu'il peut causer oblige souvent l'Ordinaire à prendre ces mesures, indistinctement du choix du type de procès[19]. Puisque ces mesures conservatoires ont un caractère administratif et non pénal, elles peuvent, prenant en compte les prévisions des cc. 1956-1957 du *CIC*/17, faire l'objet d'un recours selon les cc. 1732-1739 du *CIC*/83 jusqu'à la deuxième section du Suprême tribunal de la Signature apostolique[20]. Toutefois ce recours n'est pas *in suspensivo* mais *in devolutivo*. La suspension doit donc être explicitement demandée à l'auteur de l'acte (c. 1736 §§ 1-2).

La présentation du libelle accusatoire au juge est un moment fondamental car elle marque le passage de la phase de l'enquête préliminaire est celle purement procédurale.

[17] F. Daneels, « L'imposizione amministrativa delle pene e il controllo giudiziario sulla loro legittimità », dans D. Cito (dir.), *Processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, Giuffrè, Milano, 2005, 299 (= Daneels, « L'imposizione amministrativa delle pene »).

[18] Voir J.B. Beal, « Administrative Leave: Canon 1722 Revisited », dans *StC*, 27 (1993), 310; J. Paulson, « The Clinical and Canonical Considerations in Cases of Pedophilia: The Bishop's Role », dans *StC*, 22 (1988), 106.

[19] G.P. Montini, « Provedimenti cautelari urgenti nel caso di accuse odiose nei confronti dei ministri sacri : Nota sui canoni 1044 e 1722 », dans *QDE*, 12 (1999), 200-201.

[20] Voir « L'imposizione amministrativa delle pene », 300 ; Montini, « Provvedimenti cautelari urgenti », 202 ; V. de Paolis, « Sanzioni penali, rimedi penali e penitenze nell'ordinamento canonico », dans D. Cito (dir.), *Processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, Giuffrè, Milano, 2005, 200.

2 — *Le juge face à la présentation du libelle accusatoire*

Outre le fait de s'assurer qu'il a été validement saisi par le promoteur de justice[21], et dépendant du contenu de l'acte d'accusation, le juge peut soit accepter ou rejeter le libelle accusatoire.

2.1 — La compétence du juge et la qualité pour agir du promoteur de justice dans un procès pénal judiciaire

Une fois que le juge (c. 1505 § 1) ou le collège des juges (c. 1425) est saisi par le libelle accusatoire il doit de *prima facie* vérifier sa compétence. La règle générale est énoncée par le c. 1408 : « Toute personne peut être assignée devant le tribunal de son domicile ou de son quasi-domicile ». Le juge sera donc compétent si l'accusé a son domicile ou son quasi-domicile dans les limites de sa juridiction. Le for du *vagus* est en revanche celui du lieu de sa résidence actuelle (c. 1409 § 1). Si ni le domicile ou le quasi-domicile, ou le lieu de résidence de la personne ne sont connus, la personne peut être citée au for du demandeur à condition qu'il n'y ait pas d'autre for légitime (c. 1409 § 2). Selon le c. 1412 : « Dans les causes pénales, l'accusé, même absent, peut être assigné devant le tribunal du lieu où le délit a été commis ». Autrement dit, dans les causes pénales l'accusé peut être cité devant le tribunal du lieu de la commission du délit[22]. En d'autres termes, si l'accusé est domicilié á Québec et commet un délit à Toronto, il peut être légitiment assigné devant le tribunal ecclésiastique de Toronto comme celui de Québec. Les deux juges sont donc compétents. Si d'aventure il est cité devant les deux tribunaux, alors à celui qui le premier a cité

[21] La présence du promoteur de justice est requise les causes judiciaires pénales. Les actes accomplis sans sa présence sont nuls selon le c. 1433. Il ne peut poser directement des questions aux témoins ou à l'accusé, mais peut le faire à travers le juge (c. 1561). Le promoteur de justice de première instance ne peut validement être juge dans la même cause dans une autre instance ou y exercer la fonction d'assesseur (c. 1447) ; de même devant le tribunal supérieur, le titulaire de l'action (le demandeur) est le promoteur de justice constitué auprès de ce tribunal (c. 1721 § 2). Enfin, le promoteur de justice peut être récusé. Cette récusation sera décidée par le juge président ou le juge unique (c. 1449 § 4). Toutefois, même en dehors d'un procès, lorsque l'Ordinaire sollicite l'usage de la troisième faculté spéciale pour des clerc qui ont abandonné volontairement le ministère pour plus de cinq années consécutives, il doit inclure dans les actes les observations du promoteur de justice. Voir CONGRÉGATION POUR LE CLERGÉ, Lettre aux Ordinaires, prot. N. 2009/0556, 18 avril 2009, art. 2 § 3 et art. 6.

[22] Voir DE PAOLIS, « Il processo penale giudiziale », 286 ; P. CIPROTTI, « Il processo penale giudiziale », dans *Enciclopedia giuridica*, vol. 11, Rome, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1989, 13.

régulièrement l'accusé à comparaître, revient le droit de connaître de la cause (c. 1415).

Le juge doit aussi vérifier sa compétence par rapport au type de délits et par rapport au « statut » de l'accusé. Les délits réservés sont jugés par la CDF. Selon le c. 1405, les causes impliquant les cardinaux, les évêques et chefs d'États sont réservées au Pontife Romain. L'art. 7 du m.p. *Vos estis lux mundi* énumère les dicastères compétents pour juger des cas de délits contre le sixième commandement du décalogue commis par des auteurs visés à son art. 6 sur des personnes mineures et vulnérables. *Grosso modo*, on distingue la compétence absolue (cc. 1405 §§ 1-3 ; 1400) et la compétence relative (cc. 1408-1413). Le manque de compétence absolue entraine l'invalidité des actions du juge alors que le manque de celle relative entraîne l'illicéité desdites actions.

Le juge doit aussi avant toute entrée en matière constater que le demandeur a qualité pour ester en justice selon le c. 1505 § 1. En effet, le *libellum accusationis* du promoteur de justice est nécessaire au traitement de la cause par le juge selon le principe *nemo iudex sine actore* (c. 1501)[23]. Comme le déclare sans ambiguïté le c. 1502, « Qui veut assigner quelqu'un en justice doit présenter au juge compétent un libelle exposant l'objet du litige et demandant l'intervention du juge ». Sans ce libelle le procès n'aura pas de base et la sentence sera entachée d'un vice irrémédiable de nullité aux termes du c. 1620, 4°[24].

Le juge doit par conséquent, dans une cause pénale, bien se rassurer que le libelle accusatoire ne soit pas présenté au tribunal par une personne privée mais par une personne ayant un office public et agissant avec le mandat de l'Ordinaire. Ce mandat est concrétisé par la rédaction d'un décret qui est un acte administratif qui lui confère cette action et qui demande que les actes de l'enquête préliminaire lui soient transférés. Le promoteur de justice doit protéger *ex officio* le bien public. Ceci revient à défendre les droits de la communauté ecclésiale et la loi canonique (il promeut l'observance stricte de la loi alors que le juge s'assure de l'observance équitable de la loi). Dans les causes pénales, il fait partie intégrante du procès, agit et écrit toujours pro *rei veritate*[25]. Pour d'aucuns, la règle de la vérification de la qualité pour agir

23 Ce principe *nemo iudex sine actore* vaut pour le procès pénal judicaire et non pour celui extra-judiciaire ou administratif. Dans ce dernier type de procès, l'Ordinaire est un accusateur (*actor*) et un juge (*iudex*) qui rend sa décision par un décret pénal.

24 Voir C.A. Cox, « Requirement of a Petition », commentaire du c. 1501, dans CLSA *Comm2*, 1656.

25 Voir V. Pinto, *I processi nel codice di diritto canonico. Commento sistematico al libro VII*, Cité du Vatican, LEV, 1993, 115-118 (= Pinto, *I processi nel codice di diritto canonico*); Grezegorz Miziński, *Ruolo preminente dell'Ordinario nel processo penale*, 295.

du promoteur de justice ne s'applique pas au procès pénal puisque l'auteur du libelle est toujours le promoteur de justice[26]. Ce dernier peut-il juridiquement, après la réception des actes de l'enquête préliminaire transmis par l'Ordinaire, s'opposer à l'exercice de l'action criminelle ? Il nous semble qu'on fait face dans ce cas à une lacune du droit. Le c. 1721 § 1 affirme que le procès est engagé sur ordre ou avec l'accord de l'Ordinaire. Le promoteur de justice n'a vraisemblablement pas une marge discrétionnaire d'appréciation par rapport à l'exercice de l'action criminelle une fois que la mission lui a été confiée par l'Ordinaire. Autrement dit, il est tenu de rédiger le libelle accusatoire et de le présenter au juge[27].

2.2 — Le libelle accusatoire et son contenu (cc. 1502-1504)

On entend par libelle l'acte par lequel l'*actor*[28], affirmant la réelle volonté de la loi à protéger le bien, invoque l'intervention de l'organe judiciaire et demande que cette volonté légale soit mise en œuvre en l'encontre d'une personne (*pars conventa*)[29]. La rédaction du libelle par le promoteur de justice consiste à formuler par écrit l'acte d'accusation, les « charges », ou les « chefs d'accusation » à l'encontre de l'accusé. Le libelle introductif d'instance rédigé aux sens des cc. 1502-1504 est constitué d'un élément subjectif, un élément objectif, un élément juridique et un élément de postulation[30]. Le premier est constitué de trois sujets : la partie demanderesse qui demande l'application de la loi par le moyen d'un procès. Dans le procès pénal judicaire la présentation du libelle est faite par le promoteur de justice du tribunal respectif qui seul peut légitimement agir contre le défendeur accusé de délit devant le juge. Par son ministère public, au nom de l'Église, il exerce et urge judiciairement l'action pénale (c. 1721 § 2) ; les autres sujets sont la *pars conventa* et le juge.

L'élément objectif du libelle (*petitum*) revient à indiquer concrètement l'objet de la controverse, ce qui est demandé et par qui (dans le procès pénal, l'application de la peine à l'accusé). La formulation de ce qui est demandé

26 Voir GREZEGORZ MIZIŃSKI, *Ruolo preminente dell'Ordinario nel processo penale*, 279.

27 Voir PAPALE, *Il processo penale canonico*, 116.

28 Le terme latin *actor* ou *actrix* au féminin désigne celui qui agit en justice. Il est généralement traduit en français par demandeur ou demanderesse. La *pars conventa* étant la partie citée ou interpellée est souvent traduit par défendeur ou défenderesse. Voir J. VERNAY, « Les procès dans la Code de droit canonique », dans *AC*, 30 (1987), 348 (= VERNAY, « Les procès dans la Code »).

29 Voir DE PAOLIS, « Il processo penale giudiziale », 286.

30 M.J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, Rome, EDIURCLA, 1996, 294-297 (= ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*).

doit être claire et sans ambiguïté – même si elle pourra être « perfectionnée » à la *litis contestatio* du *dubium*. L'élément juridique du libelle revient à exprimer le fondement de la demande : le « *quo iure* ». Il est alors nécessaire d'indiquer sur quel droit se fondent la demande (*De iure*) et les faits concrets supposés délictuels qui étayent la demande (*De facto*).

L'élément de postulation constitue l'objet immédiat du libelle : la demande de l'intervention du juge pénal. C'est l'invocation du ministère du juge pour la solution du conflit. Enfin le libelle doit être signé et daté – jour, mois et année – par le promoteur ; mentionner l'adresse pour recevoir les actes de la procédure ; il doit indiquer le domicile ou le quasi-domicile du défendeur (c. 1504).

2.3 — Rejection ou admission du libelle accusatoire par le juge

Le libelle accusatoire peut être rejeté par décret du juge s'il s'estime incompétent pour connaître de la cause. Il peut aussi rejeter le libelle si les normes sur son contenu n'ont pas été respectées ; s'il doute de la capacité d'ester en justice de l'auteur, ou s'il apparaît clairement que la cause est infondée aussi bien en droit qu'en fait et qu'il semble impossible que durant le procès un véritable fondement puisse émerger (c. 1505 § 2)[31]. Dans une telle situation, il semble inutile de mettre en marche l'appareil judiciaire pénal ecclésiastique. On évite ainsi de léser illégitimement la bonne réputation du tiers « accusé ». La capacité ou le pouvoir du juge à rejeter le libelle n'est pas absolument discrétionnaire. Sa décision doit être motivée. En outre, il n'est pas libre, se fondant sur quelque motivation que ce soit, de modifier le jugement de l'Ordinaire sur le caractère fondé de la *notitia criminis*. En tout, il doit respecter les paramètres indiqués par le législateur au c. 1505[32].

Contre le décret de rejet du libelle du juge, le promoteur « peut toujours, dans le délai utile de dix jours, faire un recours motivé auprès du tribunal d'appel ou auprès du collège si le libelle a été refusé par le président ; cette question du rejet doit être réglée le plus rapidement possible » (c. 1504 § 4). Si le libelle a été rejeté pour des vices auxquels il peut être apporté des remèdes, le promoteur peut présenter au même juge un nouveau libelle correctement rédigé (c. 1504 § 3). Il s'agit ici des vices qui touchent à la forme du libelle accusatoire et particulièrement l'inobservance des prescriptions du c. 1504, 1°-3°. En cas d'inertie ou d'inactivité du juge, le c. 1506 prévoit l'admission *ipso iure* du libelle : « Si dans le mois qui suit la présentation

31 Voir ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, 303-308.
32 Voir PAPALE, *Il processo penale canonico*, 128.

du libelle, le juge n'a pas émis de décret d'acceptation ou de rejet selon le can. 1505, la partie intéressée peut lui adresser une requête pour qu'il s'acquitte de sa fonction ; si, malgré cela, le juge ne s'est pas prononcé dans les dix jours après la requête, le libelle sera considéré comme admis ». Une fois que le juge, par décret, admet le libelle, le procès a formellement commencé.

2.4 — La citation du prévenu par décret du juge

La citation est un acte judiciaire faite à la partie défenderesse après l'acceptation du libelle pour le prévenir de la demande d'ouverture d'une instance […][33]. C'est l'acte judiciaire par lequel le prévenu, à la demande du promoteur de justice et sous l'autorité du juge lui-même, est appelé pour la première fois devant un tribunal, de sorte qu'après avoir légitimement été notifié, il soit présent au procès[34]. Le prévenu devient l'accusé une fois qu'il est mis en présence des charges qui pèsent sur lui. En d'autres termes, il survient à ce moment un changement de qualification du sujet [35]. Pour des motifs d'économie processuelle, le c. 1507 § 1 dispose que dans le même décret d'admission du libelle, les parties doivent être citées pour déterminer l'objet du litige[36]. Si le libelle a été admis dans le silence ou l'inactivité du juge (c. 1506), alors le décret de citation en justice devra être émis dans les vingt jours après la requête qui avait été adressée au juge pour qu'il s'acquitte de sa fonction (c. 1507 § 2). La citation sera inutile si de fait les parties en litige se présentent d'elles-mêmes devant le juge pour traiter la cause (c. 1507 § 2).

La notification de la citation doit se faire à travers des modalités sûres, telle la lettre recommandée avec avis de réception ou par tout autre moyen le plus sûr possible (cc. 1509-1510). Selon le c. 1511, l'irrégularité dans la notification de la citation entraîne la nullité des actes du procès, restant sauves les dispositions du c. 1507 § 3. Par contre, si le prévenu refuse de recevoir la citation ou empêche que cette dernière lui parvienne, alors il sera tenu pour avoir été régulièrement cité (c. 1510). Si l'accusé a été régulièrement cité, mais ne

33 Voir WERCKMEISTER, *Petit dictionnaire de droit canonique*, 54.

34 Voir F.X. WERNZ et P. VIDAL, *Ius canonicum*, t. 6. *De processibus*, Rome, Apud aedes Universitatis Gregorianae, 1927, 326.

35 Voir NAZ, art. « Instruction », 1462 ; PAPALE, *Il processo penale canonico*, 129.

36 Voir *CIC* c. 1507 § 1: « Dans le décret d'admission du libelle du demandeur, le juge ou le président du tribunal doit appeler en justice ou citer les autres parties pour déterminer l'objet du litige, en décidant si celles-ci doivent répondre par écrit ou se présenter devant lui pour se mettre d'accord sur les points en litige. Si les réponses écrites font apparaître la nécessité de convoquer les parties, il peut le décider par un nouveau décret ».

comparaît pas et ne justifie pas adéquatement son absence, après une nouvelle citation, le juge le déclarera absent par un décret d'absence au procès et la cause suivra son cours normal jusqu'à la conclusion (c. 1592). Un avocat d'office sera désigné pour le représenter judiciairement[37].

Avec la citation en justice, ou avec la comparution spontanée des parties, commence le procès proprement dit (c. 1517). Dès lors, s'installe entre l'accusé, le promoteur de justice et le juge un rapport juridique processuel dont le c. 1512 énumère les effets : l'affaire est désormais engagée; la cause devient propre au juge ou au tribunal compétent devant lequel l'action a été engagée; la juridiction du juge délégué est confirmée, de telle manière qu'elle demeure même si prend fin celle du déléguant; la prescription est interrompue, à moins d'une autre disposition; puisque le procès est dès lors en cours, il y a litispendance (*lis pendere*) et le principe qui veut qu'à ce stade du procès aucune des parties ne puisse modifier « la chose du litige » s'applique immédiatement (*lite pendente nihil innovetur*).

2.5 — Le droit de l'accusé à se défendre

A ce stade du procès pénal judicaire, le c. 1723 fait obligation au juge d'inviter l'accusé à se constituer un avocat et s'il n'en choisit pas un, le juge, avant la *litis contestatio*, en désignera lui-même un d'office.[38] Ceci est une exigence en matière pénale. L'accusé doit toujours avoir un avocat pour assurer sa défense (c. 1481 § 2). Le droit à la défense est un droit fondamental sans quoi on ne peut parler d'un procès équitable[39]. Ce dernier doit être

[37] L'avocat intervient dans le procès comme une aide, une assistance technique à l'accusé afin que celui-ci exerce de manière adéquate son droit à la défense. Pour défendre l'accusé, il a besoin d'être mandaté par lui et approuvé par l'évêque. L'avocat ne représente pas l'accusé. À la différence du procureur, l'avocat exerce à son nom propre même si cela est en faveur de l'accusé. Le procureur par contre agit légitimement en lieux et places de la partie et peut la représenter durant le procès. Selon les clauses du mandat reçu, les actes accomplis par lui sont considérés comme étant ceux de la partie représentée. Voir ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, 245-247.

[38] *CIC* c. 1723 : « § 1. En citant l'accusé, le juge doit l'inviter à se constituer un avocat selon le can. 1481, § 1, dans le délai déterminé par le juge lui-même. § 2. Si l'accusé n'en choisit pas, le juge, avant la litiscontestation, désignera lui-même un avocat qui restera en fonction tant que l'accusé n'aura pas constitué le sien ».

[39] Voir PAUL VI, Allocution à la Rote romaine sur l'équité canonique, 8 février 1973, dans *AAS*, 65 (1973), 95-103, traduction française dans J. THORN (dir.), *Le pape s'adresse à la Rote : allocutions annuelles de Pie XII à Jean-Paul II, 1939-1994*, Ottawa, Faculté de droit canonique, Université Saint-Paul, 1994, 126-127 (= PAUL VI, Allocution sur l'équité canonique). Voir aussi J. BETENGNE, « Équité canonique et *salus animarum* », dans *StC*, 39 (2005), 214 (= BETENGNE, « Équité canonique »).

contradictoire en ce sens que la possibilité concrète doit être accordée à chacune des parties d'être écoutée et de pouvoir connaître et contredire les requêtes, les preuves et les conclusions adoptées par la partie adverse[40]. L'irrespect des droits de la défense reconnus aux fidèles du Christ (c. 221 § 1) entraîne la nullité de la sentence aux termes du c. 1620, 7°. L'accusé a la faculté de renvoyer son avocat. Ce renvoi doit se faire à l'intérieur du procès, et si la *litis contestatio* a eu lieu, le renvoi sera communiqué non seulement au juge, mais aussi à la partie adverse (c. 1486 § 1).

2.6 — La *litis contestatio* et la définition des termes du litige

La *litis contestatio* est un décret judiciaire par lequel le juge, après que les parties aient exprimé leur point de vue par écrit ou oralement, fixe les termes du litige à examiner lors du procès (cc. 1513-1516). Ce moment est très important pour les parties et surtout pour l'accusé car tout le procès se déroule selon l'objet de la cause et des termes fixés par ce décret du juge : « La litiscontestation a lieu quand, par un décret du juge, sont définis les termes du litige tirés des demandes et des réponses des parties » (c. 1513 § 1).

Selon le c. 1462 § 1, les exceptions de choses jugées, de transaction, ou autres exceptions péremptoires dites *litis finitæ*, doivent être proposées et jugées avant la litiscontestation; celui qui les aurait opposées plus tard ne doit pas être débouté, mais il sera condamné aux dépens, à moins qu'il ne prouve qu'il n'ait pas retardé son opposition par mauvaise foi. Les autres exceptions péremptoires sont soulevées au moment de la litiscontestation et elles doivent être traitées en leur temps selon les règles relatives aux questions incidentes (c. 1462 § 2).

Les demandes et les réponses des parties peuvent être exprimées aussi bien dans le libelle accusatoire que dans la réponse à la citation en justice ou des déclarations orales faites devant le juge. Dans les causes plus difficiles, les parties doivent être convoquées par le juge pour se mettre d'accord sur le doute ou les doutes auxquels la sentence devra répondre (c. 1513 § 2). Si à ce stade l'accusé avoue être l'auteur du délit, cela ne revient pas à dire qu'on est arrivé au terme du procès[41]. Aux termes du c. 1536 § 2, « […] dans

[40] Voir JEAN-PAUL II, Discours au Tribunal de la Rote romaine sur le droit de la défense, 26 février 1989, dans *AAS*, 81 (1989), 922-927, traduction française dans J. THORN (dir.), *Le pape s'adresse à la Rote : allocutions annuelles de Pie XII à Jean-Paul II, 1939-1994*, Ottawa, Faculté de droit canonique, Université Saint-Paul, 1994, 214, n° 3 ; F. DANEELS, « The Right of Defense », dans *StC*, 27 (1993), 82-84.

[41] Voir Z. SUCHECKI (dir.), *Il processo pénale canonico*, Rome, Pontificia Università lateranense, 2003, 391.

les causes qui concernent le bien public, l'aveu judiciaire et les déclarations des parties qui ne sont pas des aveux peuvent avoir valeur de preuve ; le juge devra les apprécier en relation avec les autres éléments de la cause; mais une valeur probante plénière ne peut leur être reconnue à moins qu'il n'y ait d'autres éléments qui les corroborent pleinement ».

Le décret de définition des termes du litige est d'une grande importance car il doit préciser la ou les formules sous lesquelles la cause sera instruite. Par exemples :

> « Est-ce que la certitude morale peut être établie que le Révérend XXX, du diocèse de …, est coupable du délit de … du canon … commis à … en date du ... ? ».
>
> « Est-ce que le Révérend *N.N.*, incardiné dans le diocèse de …, est coupable du délit de visé au canon … du *CIC*, commis à … en date du …, au cas où la décision serait affirmative, quelle peine canonique devra être infligée au même Révérend *N.N.* ? »[42].

Le décret du juge établissant l'objet ou les termes du litige doit être notifié aux parties. Si celles-ci ne sont pas d'accord avec son contenu, elles peuvent recourir au même juge dans un délai de dix jours, afin que celui-ci modifie son décret. Le juge pourra alors rapidement écrire un autre décret qui résout la question (c. 1513 § 3). Une fois déterminés, les termes du litige ne peuvent être validement modifiés que par un nouveau décret, émis pour un motif grave, à la demande d'une partie, après qu'aient été entendues les autres parties et pesées leurs raisons (c. 1514).

2.6.1 — *La péremption d'instance*

Une fois la litiscontestation faite, le juge doit définir une période de temps où les parties doivent recueillir les preuves (c. 1516). Aussi dès l'émission du décret de la litiscontestation, commence à courir la durée de péremption d'une année pour la première instance et de six mois pour la seconde (c. 1453). L'instance est aussi périmée si les parties ne posent aucun acte de procédure pendant six mois sans qu'il n'y ait eu aucun empêchement (c. 1520)[43]. Il convient de reconnaître ici l'intention louable du législateur qui veut que la justice pénale soit rendue avec célérité car le respect des droits des personnes en dépend. Toutefois, certains cas, dépendant des lieux et du contexte, s'avèrent difficiles à juger dans le respect de ces délais.

42 Voir C. Papale, *Formulario commentato del processo penale canonico*, Cité du Vatican, Urbaniana University Press, 2012, 65 (= Papale, *Formulario commentato*).

43 Voir Grezegorz Miziński, *Ruolo preminente dell'Ordinario nel processo penale*, 282.

L'éloignement des témoins, les cas de maladies des acteurs du procès, les difficultés et les lenteurs à obtenir certains documents essentiels pour parvenir à la certitude morale sont autant de facteurs qui nous poussent à affirmer avec Vernay que « Les règles processuelles ne sont pas des fins en soi : elles sont au service de la justice »[44]. Malgré toute la bonne volonté des acteurs du procès à respecter les délais prévus par le législateur pénal canonique, certaines causes pénales, dans la pratique, n'aboutissent à une sentence équitable qu'au-delà des délais prévus. En effet, la recherche de la vérité qui précède la justice caractéristique du droit canonique[45] peut parfois prendre beaucoup de temps. La péremption d'instance a les mêmes effets que la renonciation d'instance.

2.6.2 — *La renonciation et la suspension d'instance*

L'autorité publique qui a promu l'action pénale peut y renoncer. Aussi, à « tout degré de la procédure, le promoteur de justice peut renoncer à l'instance, sur l'ordre ou avec l'accord de l'Ordinaire à l'initiative duquel le procès a été engagé » (c. 1724 § 1). En effet, le promoteur de justice, durant le procès peut se rendre compte que les éléments qui ont poussé l'Ordinaire à initier l'action criminelle ont changé ou sont lus dans une perspective différente. Il décide alors, avec le mandat de l'Ordinaire, de renoncer à l'instance. Ceci a comme conséquence que le juge n'émettra pas une sentence sur le délit porté devant sont tribunal[46]. Le fait de ne pas émettre une sentence peut être dommageable pour la réputation de l'accusé qui a intérêt à ce qu'une sentence soit rendue. C'est pourquoi *ad validitatem*, cette renonciation doit être acceptée par l'accusé, à moins qu'il n'ait été déclaré absent du procès (c. 1724 § 1). Une fois que les parties se sont mises d'accord sur la renonciation, le juge par décret déclare l'instance périmée par renonciation

44 Vernay, « Les procès dans la Code », 347.

45 Voir F.G. Morrisey, « Addressing the Issue of Clergy Abuse », dans *StC*, 35 (2001), 411. Voir aussi, pour la recherche de la vérité aussi bien par le tribunal que la défense dans le procès pénal canonique, A. Urru, « Observations sur l'imposition des peines », dans Dugan (dir.), *La procédure pénale et la protection des droits dans la législation canonique : Actes d'un colloque à l'Université pontificale de la Sainte-Croix, Rome, les 25 et 26 mars 2004*, Wilson & Lafleur Ltée, 2008, 377-378. Pour la recherche de la vérité comme fin ultime du procès canonique, voir G.B. Vitrani, *l diritto alla difesa fra strumentalità processuale e ricerca della verità*, Thèse de doctorat, Rome, Pontificia Università Lateranense, 2009, 26.

46 Voir V. De Paolis et D. Cito, *Le sanzioni nella Chiesa : Commento al Codice di diritto canonico Libro VI*, Rome, Urbaniana University Press, 2008, 252 (= De Paolis et Cito, *Le sanzioni nella Chiesa*).

de la part du promoteur de justice et de l'accusé. Ce décret se limite donc simplement à constater officiellement la péremption d'instance[47].

De même, lors du déroulement du procès, si l'on s'aperçoit qu'il y a eu une erreur sur l'identité de la personne, de sorte que l'action criminelle a été exercée contre la personne erronée, le juge procèdera à l'émanation d'un décret déclaratif de la péremption d'instance pour renonciation des parties. Dans ce cas le juge ne peut émettre une sentence d'absolution, car il ne lui revient pas de déclarer que le sujet poursuivi par erreur n'a pas commis ledit délit, mais simplement de reconnaître que l'action criminelle n'a pas été exercée à l'endroit de la personne prévue. Toutefois la personne faussement accusée pourrait avoir intérêt à ce que le procès se poursuivre afin qu'elle soit déclarée non coupable. Le juge n'aura donc que le choix de constater le refus de la renonciation de l'instance et de poursuivre le procès jusqu'à sa conclusion.

Si la mort du sujet survenait à la phase pré-procédurale de l'enquête préliminaire, on ne pourrait avancer vers la phase procédurale suivante et la « cause » sera conclue avec un décret d'archivage. Par contre, si la mort de l'accusé survient durant le procès, alors le juge procèdera selon le c. 1724. Au cas où l'accusé, au cours du procès perdait l'usage de la raison, le juge doit momentanément suspendre le procès afin de procéder à la nomination d'un tuteur ou d'un curateur qui agira en ces lieux et place en justice (c. 1481 § 1). Si par contre l'accusé est faible d'esprit, il peut par lui-même répondre en justice de ses propres délits ou sur l'ordre du juge (c. 1478 § 4)[48].

Une fois litiscontestation faite, le juge doit accorder aux parties un temps suffisant pour qu'elles produisent leurs preuves et les compléter (c. 1516). Débute alors la phase d'instruction.

3 — *La phase d'instruction du procès pénal*

L'instruction d'une cause pénale est une activité contraignante pour le juge car il devra en définitive décider en fonction des actes et des preuves (*ex actis et probatis*)[49]. Par preuves, on entend les divers procédés employés pour convaincre le juge[50] ; c'est la démonstration donnée au juge, par le biais d›arguments légitimes, de faits douteux ou controversés ayant une pertinence

47 Voir Papale, *Il processo penale canonico*, 119.
48 Voir ibid., 131-132.
49 Voir Arroba Conde, *Diritto processuale canonico,* 366.
50 Voir Naz, art. « Preuve », vol. 7, col. 205.

lors du procès. Ces moyens de preuve sont prévus par le législateur canonique pendant la phase d'instruction : Ce sont les déclarations des parties, les preuves documentaires et testimoniales, la preuve d'expert, la preuve par transport sur les lieux et la reconnaissance judiciaire (cc. 1582-1583) ; et les preuves indirectes ou présomptions (cc. 1526 § 2, 1° ; 1585) qui ne permettent pas d'établir directement l'existence d'un fait vu ou entendu, mais seulement de conclure à son existence d'après d'autres faits en rapport avec lui, mais sans rapport avec le litige survenu à son sujet. La phase d'instruction est la plus longue car elle débute une fois la litiscontestation faite et s'achève à la conclusion de la cause (cc. 1599-1560).

3.1 — L'interrogation de l'accusé

On peut affirmer que l'interrogatoire de l'accusé constitue non seulement un moyen utile de recherche de la vérité, mais peut aussi être, du point de vue de l'accusé, un instrument de défense. Dans un procès pénal, le premier interrogatoire de l'accusé a lieu durant la litiscontestation et la formulation du doute. Le second a lieu normalement après que les preuves aient été recueillies et présentées par le promoteur de justice. Évidemment, le juge doit s'assurer que l'accusé est défendu et que son avocat est présent lors de l'interrogatoire. Si ce dernier est légitimement empêché – pour cause de maladie, impossibilité d'arriver au tribunal les routes étant bloquées par des grévistes, etc – même si le *CIC* est silencieux sur ce point, il convient pour garantir au maximum le droit de la défense, que le juge renvoie la cause à une autre audience en fixant le jour et l'heure. Par contre, si l'accusé était défendu par plusieurs avocats (c. 1482 § 3), la présence d'un seul suffirait pour garantir le respect du droit de défense de l'accusé[51].

Durant l'interrogatoire, l'auditeur[52] doit présenter toutes les preuves et les témoignages recueillis contre l'accusé. Ce dernier a ainsi la possibilité d'y apporter des éclaircissements, ou de passer aux aveux. Puisqu'il s'agit d'un procès pénal, l'accusé, selon les termes du c. 1728 § 2, n'est pas tenu d'avouer son délit ou de se soumettre à l'exercice du serment de *veritate*

[51] Voir PAPALE, *Il processo penale canonico*, 135-136.

[52] Le promoteur de justice dans le procès pénal assume le rôle d'auditeur. Voir PAPALE, *Il processo penale canonico*, 132. Le terme auditeur (*auditor*) au sens strict renvoie au juge d'instruction et au sens large, il refère au juge. Tel un auditeur de la Rote Romaine. Voir WERCKMEISTER, *Petit dictionnaire de droit canonique*, 36. Le c. 1428, § 1 dispose : « Le juge ou le président du tribunal collégial peut désigner un auditeur pour instruire la cause; il le choisit parmi les juges du tribunal ou parmi les personnes approuvées par l'Évêque pour cette fonction ».

dicenda du début de l'interrogatoire ou de celui d'après l'interrogatoire (*de veritate dictorum*) du c. 1532[53]. Cette exception faite par le législateur vise à protéger l'accusé d'un éventuel faux témoignage et de lui permettre d'assurer sa défense à toute aise. L'accusé peut aussi légitimement garder le silence même si en pratique le silence face aux questions du juge laisse planer l'impression d'une velléité de dissimiler la vérité ou de ne pas coopérer à sa recherche.

Un point important est celui relatif au type de questions à poser, à la manière de les poser et d'en obtenir les réponses. A ce sujet, le c. 1564 est fort significatif : « Les questions doivent être brèves, adaptées à la compréhension du témoin, ne comprenant pas plusieurs questions à la fois, ne pas être insidieuses, perfides, suggestives de la réponse, ou offensantes pour quiconque, et être en rapport avec la cause ». Ce canon, dans la logique du Concile Vatican II, souligne en filigrane le respect des droits humains pendant l'interrogatoire. Il ne s'agit donc pas d'humilier ou de mépriser l'accusé. Encore moins d'obtenir des réponses de l'accusé en usant de la torture ou de toute autre méthode de coercition visant à « gagner » des aveux de l'accusé. Il convient alors que le juge, à qui revient la fonction de poser les questions à l'accusé[54], instaure un climat de respect et de dignité qui inspire la confiance ; qu'il prépare ou relise bien ses questions à l'avance,[55] qu'il évite des digressions qui pourraient lui faire perdre de vue le fil et l'objet du procès ou qui éventuellement donneront l'occasion à l'accusé de le distraire en s'adonnant à des arguties et des arguments dilatoires.

3.2 — L'interrogatoire des témoins

Partant du c. 1550 § 2, on peut définir le témoin comme quelqu'un qui, bien qu'étranger à la cause, a connaissance des faits et peut par conséquent apporter une contribution, un éclairage dans le processus de prise de décision. Aussi la preuve testimoniale est l'acte processuel qui consiste en une

[53] Pour une analyse du serment en droit canonique, voir G. Brugnotto, « Il giuramento : (c. 1199) », dans *QDE*, 25 (2012), 64-74.

[54] Papale affirme que selon les dispositions du c. 1561, il revient au juge seul de poser des questions à l'interrogé. Si le promoteur de justice et les avocats veulent poser des questions, ils doivent le faire à travers le juge qui posera lui-même ces questions à l'accusé. Voir Papale, *Il processo penale canonico*, 135-136. Calabrese pense plutôt qu'il n'est pas interdit que le promoteur de justice pose une question directement à l'accusé avec le consentement du juge. Voir A. Calabrese, *Diritto penale canonico*, Milano, Edizioni Paoline, 1990, 183 (= Calabrese, *Diritto penale canonico*).

[55] Voir *CIC*/83, c. 1533 : « Les parties, le promoteur de justice et le défenseur du lien peuvent présenter au juge des questions sur lesquelles une partie sera interrogée ».

déclaration de science ou de connaissance sur un fait passé (antérieur à la cause, à l'instance ou à la citation) exposée devant un juge par une personne étrangère à la cause appelée témoin[56]. Malgré une certaine préférence pour les preuves documentaires (*verba volant et scripta manent*), les tribunaux ecclésiastiques ont toujours admis les preuves testimoniales. Du grand nombre des canons dédiés à la preuve testimoniale dans le Code actuel (cc. 1547-1573) on peut déduire que l'Église accorde une certaine importance à ce type de preuves.

La personne idoine devient témoin judiciaire lorsqu'elle est légitimement citée pour témoigner en justice. La citation d'un témoin se fait par décret du juge qui lui est légitimement notifié (c. 1556). Les noms et le domicile des témoins doivent être fournis au tribunal ainsi que doivent être indiqués les points sur lesquels peut porter l'interrogatoire (c. 1552). L'interrogatoire des témoins se fait au siège même du tribunal, à moins que le juge n'estime devoir faire autrement (c. 1558 § 1). L'indication des points sur lesquels peut porter l'interrogatoire permet au juge de soupeser l'importance du témoignage par rapport à la cause. En effet, si l'objet du témoignage est sans importance avec les faits de la cause, le juge pourrait ne pas l'admettre car cela résulterait en une perte de temps d'audition. Il revient aussi au juge d'empêcher la présentation d'un nombre exagéré de témoins (c. 1553). Il peut ainsi par décret éliminer certains témoins de la longue liste de témoins présentés. Ce décret n'est pas susceptible d'appel. Au cas où une partie renonce à faire interroger un témoin déjà présenté, ce désistement ne doit pas produire d'effet tant que le désistement n'a pas été faite expressément, constatée dans les actes, communiquée à la partie adverse, acceptée ou attaquée par celle-ci et admise par le juge. La partie adverse a, en effet, le droit de demander que le témoin soit interrogé, en dépit du désistement. De même, le juge a le droit d'office d'exiger que la personne témoigne si cela convient au bien public (c. 1551)[57].

Outre la renonciation, un ou plusieurs témoins peuvent avant leur déposition être exclus pour un juste motif suite à la demande d'une partie (c. 1555). Selon Pinto, il s'agit en réalité dans ce cas d'une réprobation de

[56] Voir ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, 403.

[57] On parle d'exclusion processuelle au cas où le juge exclu *ex officio* un témoin sans la demande des parties comme cela est le cas lors de la réprobation. L'exclusion processuelle dans ce cas est uniquement une initiative du juge qui convaincu des motifs évidents et des preuves qui ont surgi lors de l'instruction, décide par décret d'exclure un témoin. Un tel décret doit être motivé en droit et en fait. Voir M. LEGA et V. BARTOCCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, vol. 3, Rome, 1950, 686; I. PINNA, *Praxis iudicialis canonica*, Rome, 1966, 98.

la personne et non proprement de son témoignage[58]. La partie adverse peut s'opposer à l'exclusion d'un témoin. Dans ce cas le juge doit par décret régler lui-même la question le plus rapidement possible. Ce décret sera sans appel (cc. 1527 § 2 ; 1629, 5°).

L'exclusion légale des témoins est régie par le c. 1550. Ce canon prévoit une interdiction (non absolue) et une incapacité (non dispensable) à témoigner. Ainsi les mineurs de moins de quatorze ans et les faibles d'esprit ne seront pas admis à porter témoignage. Ils peuvent cependant être entendus sur décret du juge le déclarant expédient (c. 1550 § 1). L'incapacité (c. 1550 § 2, 1° et 2°) frappe les personnes qui interviennent dans le procès (les parties dans la cause ou leurs représentants au procès, le juge et ceux qui l'assistent, l'avocat et les autres personnes qui assistent ou ont assisté les parties dans la même cause) et les prêtres pour tout ce qui touche à l'inviolabilité absolue du secret sacramentel du c. 983.

Aux termes du c. 1561, l'interrogatoire des témoins est fait par le juge, par son délégué ou par un auditeur. Le notaire doit y assister ainsi que les parties, le promoteur de justice, le défenseur du lien, les avocats présents à l'interrogatoire et qui auraient d'autres questions à poser au témoin. Ces derniers proposeront leurs questions non pas au témoin directement, mais au juge ou à son substitut, pour que lui-même les pose, à moins que la loi particulière ne prévoie autre chose. Le juge doit, selon les dispositions du c. 1562 § 1, rappeler au témoin la grave obligation de dire toute la vérité et rien que la vérité selon le c. 1532. Toutefois, si le témoin refuse de prêter serment, il ne sera pas pour autant incriminé et le juge devra tout de même l'entendre sans serment (c. 1562 § 1). Le serment n'est donc pas considéré en droit canonique comme un réquisit indispensable pour l'interrogation des témoins. Bien que le souci ici soit de respecter la liberté de conscience des témoins, on peut légitiment se demander quelle valeur accorder à des témoignages faits sans serment[59] ? Nous pensons que le fait que le témoin refuse de prêter serment laisse planer le doute aussi bien sur la crédibilité de son témoignage que sur sa personne.

Afin d'éviter qu'un témoin soit influencé lors de sa déposition, le c. 1559 prévoie que les « parties ne peuvent pas assister à l'interrogatoire des témoins à moins que le juge, particulièrement dans les causes de bien privé, n'estime devoir les admettre ». Toutefois, leurs avocats ou leurs procureurs peuvent y assister, à moins que le juge n'ait estimé que la procédure devait être secrète, à cause des circonstances de faits et de personnes. Il convient de

[58] PINTO, *I processi nel codice di diritto canonico*, 315, note 455.
[59] Voir PAPALE, *Il processo penale canonico*, 139.

souligner ici l'extrême prudence que doit avoir le juge avant de décréter que les témoins soient entendus à huis clos. Il doit par exemple bien évaluer le danger ou les menaces réels allégués avant d'exclure l'avocat et la partie défenderesse à l'audition des témoins. Un témoin pourrait avoir une personnalité manipulatrice. Si le juge ne s'en rend pas immédiatement compte, il pourrait, en optant pour une procédure secrète, empêcher l'exercice légitime des droits de la défense et rendre difficile la recherche de la vérité. Par ailleurs lorsque le juge fait face à des témoignages contradictoires peut-il ordonner l'utilisation du détecteur de mensonge ou polygraphe qui mesure les réactions psychophysiologiques d'un individu lorsqu'il est interrogé afin de déterminer s'il dit la vérité ou s'il non ? Cette question ne trouve pas de réponse dans le Code actuel.

Aussi pour éviter que les témoins aient connaissance des déclarations des autres, le c. 1560 § 1 dispose que les témoins doivent être interrogés séparément. Si d'aventure les témoins sont en désaccord entre eux ou avec une partie sur un point important, le juge peut confronter ceux qui ont rendu des témoignages discordants en évitant autant que possible des dissensions et le scandale (c. 1560 § 2). Cette confrontation se fait seulement entre les témoins qui ont déjà fait leur déposition. Il est alors reconnu au juge un pouvoir discrétionnaire qui lui donne une grande liberté de choix et pour organiser la confrontation. Il doit utiliser cette faculté accordée par la loi avec prudence. Il ne s'agit pas d'un droit accordé aux parties. Outre la confrontation des parties, avant la publication des actes ou des témoignages, le juge, s'il l'estime nécessaire ou utile, peut d'office, ou à la demande d'une partie, entendre de nouveau les témoins même déjà interrogés, pourvu qu'il n'y ait aucun danger de collusion ou de corruption (c. 1570). Cette seconde interrogation des témoins a pour objectif de clarifier des points de la précédente déposition ou de préciser un fait ou une affirmation importante pour la cause.

Dans la même logique, pour éviter le danger que les témoins soient préparés, prévenus, avertis, subornés ou soudoyés, le c. 1565 § 1 dispose que les questions ne doivent pas être communiquées d'avance aux témoins. Cependant, « si les faits sur lesquels ils auront à témoigner sont si lointains dans leur mémoire qu'ils ne pourront rien assurer avec certitude sans y avoir d'abord pensé, le juge pourra indiquer au témoin quelques points s'il estime que cela peut se faire sans danger » (c. 1565 § 2).

Lors de l'évaluation ou de l'appréciation des témoignages rendus, le juge doit prendre en compte la condition de la personne qui donne le témoignage, sa personnalité, sa crédibilité, son honorabilité. Rapporte-t-elle des faits vécus ou aperçus ? ou relate-t-elle des ouï-dire, des rumeurs ? Quel intérêt a-t-elle à venir témoigner ? Est-elle constante dans ses affirmations ? Est-elle

incertaine, hésite-t-elle ? Y a-t-il d'autres témoins ou d'autres éléments de preuve qui confirment ou infirment ses affirmations (c. 1572) ? On pourrait aussi dans certains cas se demander si elle est équilibrée et quelles sont ses propres valeurs ? Car des valeurs vécues ou partagées d'une personne, peuvent dépendre l'objectivité d'un témoignage. Il n'est pas inutile de rappeler qu' « un seul témoin ne fait pas à lui seul preuve entière ». En d'autres termes la déposition d'un seul témoin ne peut avoir pleine valeur probante (*testis unus*, *testis nullus*), à moins que le témoin ne soit qualifié et déposant sur ce qu'il a accompli dans l'exercice de ses fonctions ou alors que ses affirmations soient corroborées par d'autres éléments de preuve, de sorte, qu'en appréciant l'ensemble des circonstances de personnes et de faits, le juge acquière une certitude morale des faits (c. 1573)[60].

Le c. 1571 fait l'obligation au juge d'estimer, sur la base équitable, les frais d'indemnisation des témoins du fait des dépenses qu'ils ont faites et le manque à gagner qu'ils ont subi en venant témoigner. Si ce remboursement est tout à fait légitime et juste, on peut se poser des questions quant à son effectivité. Les tribunaux ecclésiastiques ne disposent pas toujours des moyens financiers pour rembourser de telles dépenses.

3.3 — La preuve documentaire

Le c. 1539 admet comme preuves les documents tant publics que privés dans tous les procès. Parmi les documents publics on distingue des documents publics civils et des documents publics ecclésiastiques. Tous les autres documents sont considérés comme des documents privés (c. 1540). Les documents privés ont la même valeur probante que l'aveu extrajudiciaire. Par contre, à moins que des arguments contraires et évidents ne prouvent autre chose, les documents publics font foi pour tout ce qui y est directement et principalement exprimé (c. 1541). Dans la mesure du possible, ne doivent être acceptés que des documents originaux ou authentifiés. Pour devenir une preuve au procès, un document doit être présenté au juge afin qu'il puisse établir un argument légitime pour justifier sa conviction quant à l'objet du litige[61].

[60] On peut ici faire une parallèle avec le c. 1678 § 2 qui dans des causes de nullité, admet la déposition d'un seul témoin comme faisant pleinement foi, si ce dernier est qualifié et dépose sur des choses effectuées d'office. L'actuelle formulation de ce canon est le résultat de la modification faite par le m.p. *Mitis iudex Dominus Iesus*. Voir François, Lettre en forme de m.p. sur la réforme du procès canonique pour les causes de déclaration de nullité du mariage dans le Code de droit canonique *Mitis iudex Dominus Iesus*, 15 août 2015, dans *AAS*, 107 (2015), 958-970, traduction française dans *DC*, n° 2521 (2016), 9-17.

[61] Voir Arroba Conde, *Diritto processuale canonico*, 394.

La légitimation des éléments de preuve recueillis avant le début officiel du procès (avant la présentation du libelle au juge compétent) a lieu au moment où les éléments de preuve sont portés à la connaissance de l'accusé, lui donnant en même temps la possibilité de présenter les preuves à décharge. Il revient au juge de décider d'accepter ou non un document ; ou d'ordonner qu'un document commun aux deux parties soit produit au procès (c. 1545). Il doit le faire tout en respectant les prescriptions du c. 1546 relatives aux documents qui pourraient violer un secret qui doit être gardé[62]. Il est aussi compétent pour décider sur l'authenticité des dits documents. S'il s'agit des preuves testimoniales, la reconnaissance de ces témoignages se fera lors du nouvel interrogatoire des témoins devant le juge. Pour que les droits de la défense soient assurés, il semble logique que l'accusé à travers son avocat puisse avoir accès aux copies transcrites de ces témoignages et que l'opportunité lui soit donnée d'y réagir. Puisqu'il s'agit d'une cause pénale, le juge peut agir, et même il le doit, en raison de son office et s'il le trouve opportun, compléter les preuves en interrogeant les parties et en rassemblant les arguments contre ou favorables à l'accusé (c. 1452 § 1). De plus, les parties (le promoteur de justice et l'accusé) peuvent présenter des preuves de toute nature pourvu qu'elles soient utiles et licites pour instruire la cause (c. 1527 § 1).

Les documents n'ont de valeur probante dans le procès que s'ils sont originaux ou en copie authentique et déposés à la chancellerie du tribunal afin que le juge et la partie adverse puissent les examiner (c. 1544). La copie est authentique lorsqu'un notaire, y compris un notaire civil, ou une autre personne autorisée à le faire, certifie qu'il s'agit d'une copie conforme à l'original. Ceci est généralement fait par la formule latine : *concordat cum originali*.

3.4 — La preuve d'expert

Par le terme expert (*peritus*), on entend un spécialiste érudit, expérimenté et compétent dans un domaine d'une science ou d'une profession et dont le rapport scientifique est requis pour prouver un fait ou diagnostiquer la nature véritable de quelque chose[63]. À la différence des témoins, l'expert ne se

[62] Voir *CIC* c. 1546, « § 1. Personne n'est tenu de produire des documents, même communs, qui ne peuvent être communiqués sans risque de dommage selon les dispositions du can. 1548 § 2, n. 2, ou sans danger de violer un secret qui doit être gardé. § 2. Cependant, si une partie seulement du document en cause peut être reproduite et présentée sous forme de copie sans ces inconvénients, le juge peut ordonner qu'elle soit produite ».

[63] Voir L.G. WRENN, « Notion of an Expert », dans CLSA *Comm*, 985. Repris par C.A. COX, CLSA *Comm2*, 1692.

limite pas aux caractéristiques extérieures des faits ou des personnes, mais s'il doit faire apparaître des éléments internes ou cachés qui sont invisibles à l'œil du profane. L'expert a pour tâche de fournir au juge les clarifications ou des précisions d'ordre techniques doit-il est normalement dépourvues[64]. Le c. 1574 demande de faire appel au concours d'experts chaque fois que le droit ou le juge requiert leur examen et leur avis. La désignation d'un expert judiciaire peut être la résultante d'une demande volontaire des parties, elle peut être l'œuvre du juge qui *ex officio* décide de sa nécessité. Elle peut enfin être exigée par la loi.

La désignation de l'expert se fait donc par décret du juge, à la demande ou non des parties, toutefois jamais sans les avoir préalablement entendus, ainsi que le promoteur de la justice, nécessairement présent au procès pénal[65]. Aux parties est reconnue la faculté de choisir des experts privés qui doivent être agréés par le juge (c. 1581 § 1). Ces experts privés, avec l'accord du juge, peuvent consulter, dans la mesure où c'est nécessaire, les actes de la cause, assister à l'exécution de l'expertise et présenter leur propre rapport (c. 1581 § 2). Toutefois, il n'est pas prévu de prestation de serment pour les experts privés car bien qu'ils soient des experts dans un domaine technico-scientifique spécifique, ils soutiennent une partie et devant le juge, ils ne sont pas impartiaux[66]. À l'absence d'une prévision spéciale pour l'exclusion ou la récusation des experts, il convient de se référer aux normes similaires prévues pour l'exclusion et la récusation des témoins (c. 1576).

Les experts, conformément au c. 1454, doivent prêter serment de remplir correctement et fidèlement leur charge. Il revient au juge de définir les contours du travail de l'expert en fixant par décret chaque point sur lequel devra porter le travail de l'expert (c. 1577 § 1). Il revient également au juge de fixer le délai dans lequel l'expertise devra être faite et le rapport déposé (c. 1577 § 3). Il fournit son rapport selon les dispositions du c. 1578[67]. Pour

[64] Voir M.J. ARROBA CONDE, « Corresponsabilità e diritto processuale canonico », dans *Ap*, 82 (2009), 217.

[65] Voir PINTO, *I processi nel codice di diritto canonico*, 335-336.

[66] Voir PAPALE, *Il processo penale canonico*, 143.

[67] *CIC* c. 1546, « § 1. Chaque expert rédigera un rapport séparé, à moins que le juge n'ordonne qu'il n'y en ait qu'un seul, signé par chacun ; dans ce cas, s'il y a divergence d'opinions, elles seront soigneusement indiquées. § 2. Les experts doivent indiquer clairement sur quels documents et par quels autres moyens appropriés ils se sont informés de l'identité des personnes, des objets, ou des lieux ; par quelle voie et selon quelle méthode ils ont procédé à l'exécution de la mission qui leur a été confiée, et principalement sur quels arguments ils appuient leurs conclusions. § 3. L'expert peut être appelé par le juge pour fournir les explications qui, par la suite, paraîtront nécessaires ».

remplir correctement et fidèlement sa fonction, les actes de la cause, les autres documents et renseignements seront remis à l'expert (c. 1577 § 2).

Bien que compétents, il est capital de souligner que les experts ne sont que des consultants techniques et leur avis ne lie pas le juge. Il peut admettre ou rejeter les conclusions des experts tout en en précisant les raisons (c. 1579 § 2). Ainsi pour la décision finale, il devra tenir compte de tous les éléments de preuves mis en évidence dans la cause et non pas seulement de l'avis des experts. En d'autres termes, la motivation d'une décision judiciaire se fonde sur la certitude morale que le juge peut atteindre à partir de l'évaluation attentive de tous les actes et les preuves (c. 1608). Elle tient compte de la conscience du juge et de l'efficacité de toutes les preuves alléguées[68]. Du c. 1579, on peut affirmer qu'effectivement le juge est *peritus peritorum* car en dernier ressort il a la faculté d'ignorer ou d'accepter avec des motivations les conclusions de l'expert[69].

3.5 — La preuve par transport sur les lieux et la reconnaissance judiciaire

A travers le c. 1582, le législateur accorde au juge la liberté de décider de l'opportunité de procéder à un transport sur les lieux du délit ou d'une reconnaissance judiciaire. L'examen judiciaire (*accessus*) revient à ce que le juge, personnellement (ou par d'autres) visite le lieu où le délit aurait été commis. Le lieu à visiter doit être compris dans la juridiction du juge. Sinon il devra demander la permission de l'Évêque diocésain dudit endroit (c. 1469 § 2). La reconnaissance judiciaire (*recognitio*) par contre résulte de l'examen des objets par le juge dans le tribunal en vue de leur éventuelle admission comme preuves ou « pièces à conviction » (exemples : photographes de l'acte délictuel). Le décret du juge ordonnant de procéder à l'exécution de ces deux moyens de preuve doit être motivé et ne peut intervenir qu'après qu'il ait écouté les parties sur l'utilité desdits modes de preuve pour la cause[70]. L'ordonnance du juge doit préciser le lieu, la date, le jour, l'heure auxquels il sera procédé à l'exécution de ces modes de preuves extraordinaires et en outre citer toutes les personnes qui doivent y assister. Le c. 1583 requiert qu'un procès-verbal de la reconnaissance soit dressé. Pour que ce procès-verbal fasse foi et possède la force

[68] Voir A. BAMBERG, *Introduction à la jurisprudence canonique*, Strasbourg, 1989, 8.

[69] Voir LOPPACHER, *Processo penale canonico*, 102-111 ; L. CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico : commento giuridico-pastorale*, 3 éd. vol. 1, Bologna, Edizioni Dehoniane, 2011, 669 (= CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*).

[70] Voir C.A. COX, « Judicial Examination and Inspection », commentaire des cc. 1582-1583, dans CLSA *Comm2*, 1696-1697.

probante d'un document public, il doit être signé du juge et du notaire[71]. Il devient alors effectivement une preuve au procès.

3.6 — Les présomptions (cc. 1526 § 2, 1º ; 1585)

Les présomptions constituent des moyens de preuves indirectes. Le c. 1584 définit la présomption comme la conjecture probable d'une chose incertaine. C'est dire qu'en situation d'entière certitude, nulle n'est besoin de présomption. Cette dernière est de droit (*iuris*) lorsqu'elle est fixée par la loi elle-même, ou judiciaire – « présomption de la personne » – (*hominis*) lorsqu'elle est conjecturée par le juge. Par nature, ces types de présomptions admettent la preuve contraire. Dans le cas de la présomption légale, le fardeau de la preuve incombe à la partie adverse (c. 1585). En effet, « la législation actuelle omet la présomption *iuris et de iure*, et toutes les présomptions légales sont maintenant seulement des présomptions *iuris simpliciter*. Toute présomption du droit peut donc être attaquée aujourd'hui de façon directe ou de façon indirecte, soit en niant l'existence de la conjecture, soit en l'admettant tout en niant son rapport avec le fait inconnu »[72].

Les présomptions établies par le juge ne sont pas des preuves mais des évaluations des preuves effectuées au moment de décider de la cause. Le c. 1586 interdit au juge d'admettre des présomptions qui ne sont pas fixées par le droit, à moins qu'elles soient faites à partir de faits certains et déterminés ayant un rapport direct avec l'objet du litige. En matière délictuelle l'imputabilité – ici comprise comme liberté dans l'action ou dans l'omission violant l'intérêt protégé par la loi – est selon le c. 1321 § 3 présumée, à moins qu'il n'en apparaisse autrement. Le législateur de 1983 se démarque de celui de 1917 pour qui le dol était présumé au for externe jusqu'à preuve du contraire. Ainsi dans le § 3 du c. 1321, ce n'est pas le dol qui est présumé (intention délibérée de violer la loi, concept traditionnel de dol pénal en droit canonique), mais l'imputabilité. Raison pour laquelle la cessation de la présomption ne se fonde pas uniquement sur la preuve contraire, mais sur n'importe quelle autre preuve : « à moins qu'il n'en apparaisse autrement ». Une fois les preuves acquises, mieux, une fois la phase d'instruction conclue, le juge doit procéder à la publication des actes.

[71] Voir ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico,* 427.

[72] L. DEL AMO, J. CALVO et R. RODÌGUEZ OCAÑA, commentaires des cc. 1526-1586 et plus particulièrement du c. 1584, dans *Codex iuris canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus fontium annotatione et indice analytico-alphabetico auctus,* LEV, 1989, texte français dans E. CAPARROS et T. SOL (dir.), *Code de droit canonique bilingue et annoté*, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 2018, 1410.

4 — *La publication des actes et la conclusion de la cause*

Une fois l'instruction accomplie, le juge doit par décret publier les actes du procès. Cette publication des actes consiste à mettre à la disposition des parties tous les actes de l'instruction afin de leurs permettre d'en prendre connaissance et de préparer des moyens de défense en vue de la discussion. C'est pourquoi, aux termes du c. 1598 § 1, le juge doit sous peine de nullité « permettre aux parties et à leurs avocats de prendre connaissance à la chancellerie du tribunal des actes qui ne leur sont pas encore connus ; de plus, si les avocats le demandent, il peut leur en être donné copie ». Toutefois poursuit le c. 1598 § 1, « dans les causes qui concernent le bien public, pour éviter de très graves dangers, le juge peut décider qu'un acte ne doit être montré à personne, en veillant toutefois à ce que les droits de la défense restent toujours saufs ».

Les parties ont alors le loisir selon le c. 1598 § 2 de compléter les preuves en produisant de nouvelles au juge. Les preuves une fois constituées, le juge peut s'il l'estime nécessaire émettre un nouveau décret prévu au § 1 du c. 1598. Lorsque les parties affirment n'avoir plus de preuves à ajouter ou lorsque le temps établi par le juge pour produire les preuves est écoulé ; ou encore lorsque le juge estime et déclare que la cause est suffisamment instruite, on en vient à la conclusion de la cause (c. 1599 § 1). Quelle que soit la manière dont cette dernière intervient, le juge rendra un décret de conclusion de la cause (c. 1599 § 3).

Après la conclusion de la cause, le législateur, sous certaines conditions, accorde au seul juge la faculté de convoquer « les mêmes témoins ou d'autres, ou bien prescrire d'autres preuves qui n'avaient pas été demandées auparavant[73]. Pour ce faire, il doit, pour ce qui est des causes pénales, avoir préalablement écouté les parties et s'être assuré qu'il y ait une raison grave et que tout danger de fraude ou de subornation est écarté (c. 1600 § 1, 2°). Bien que la loi soit silencieuse sur la « raison grave », il faut y voir, selon Pinto, la nécessité absolue de réouvrir l'instruction en raison des lacunes ou du caractère incomplet des éléments de preuve de la phase d'instruction. Cette insuffisance probatoire empêcherait le juge de se prononcer en toute connaissance de cause sur les faits soumis à son jugement. Le but ici est de rassembler suffisamment de preuves pour motiver une décision finale juste.

[73] Le législateur introduit ainsi une exception au principe de forclusion qui implique la perte du droit d'agir de celui qui ne fait pas diligence nécessaire dans le délai requis. Sur la notion de forclusion, voir V. NKOUAYA MBANDJI, *La prescription canonique des délits sexuels sur des personnes mineures*, Paris, Artège Lethielleux, 1998, 55-57 (= NKOUAYA MBANDJI, *La prescription canonique*).

Cette réouverture demeure tout de même un fait extraordinaire car elle intervient après la conclusion de la cause[74].

Ensuite, pour que le juge intègre un surplus de preuves après la conclusion de la cause, il doit être probable que, si une preuve n'est pas admise, une peine injuste sera prononcée pour les raisons mentionnées au c. 1645 § 2, 1°-3°). Le juge peut en outre ordonner ou accepter la présentation d'une pièce qui n'avait pu être présentée auparavant, sans qu'il y ait eu faute de la part de l'intéressé (c. 1600 § 2). Au cas où une preuve n'avait pas été présentée au tribunal par faute de la part de l'intéressé, le juge peut toujours au vu du c. 1600 § 1, 2°-3° ordonner sa présentation. Quand le législateur affirme au c. 1600 § 2 que le juge peut ordonner ou accepter – *iubere vel admittere* – la présentation d'une pièce qui n'a pu être présentée auparavant, on comprend que l'initiative de l'intégration de nouvelles pièces n'est pas que judiciaire, elle peut également résulter d'une demande formulée par les parties. Aux sens du c. 1600 § 3, les nouvelles preuves doivent être publiées selon les dispositions du c. 1598 § 1. Une fois la conclusion de la cause rendue effective par le décret du juge, commence la phase des plaidoiries.

5 — *La phase des plaidoiries ou la discussion de la cause*

Le c. 1601 demande que le juge, après la conclusion de la cause, fixe un délai convenable pour que soient produites des plaidoiries (*defensiones*) ou des observations (*animadversiones*). Ce délai comme tout délai judiciaire peut être prorogé (c. 1465 § 2). À moins que le juge n'estime, avec l'accord des parties, qu'un débat devant le tribunal ne soit suffisant[75], la discussion de la cause se fait par écrit et consiste à l'échange des plaidoiries et des observations (c. 1602 § 1)[76]. Les parties soumettent alors au juge un argumentaire juridique et une évaluation critique des faits et des preuves du procès. La discussion de cause prépare le « moment de vérité ». La contradiction entre les parties, les

[74] Voir Pinto, *I processi nel codice di diritto canonico*, 370.

[75] Dans l'éventualité d'un débat oral, la présence d'un notaire est nécessaire afin que, sous l'ordre du juge ou sur la demande de l'une des parties avec le consentement du juge, il puisse aussitôt dresser un procès-verbal des éléments de la discussion et des conclusions (c. 1605).

[76] Toutefois aux termes du c. 1604 § 2 même si la discussion de la cause a été faite par écrit, le juge peut décider qu'il y ait, devant le tribunal, un bref débat oral pour éclairer quelques points. Ce débat se distingue de celui du c. 1602 § 1 en ce sens qu'il est ordonné *ex officio* par le juge et n'a pas nécessairement besoin du consentement des parties pour le faire.

arguments des parties peuvent donner au juge une meilleure synthèse des faits et une évaluation des preuves[77].

Après l'échange de la plaidoirie défensive de l'avocat de l'accusé et des *animadversiones* du promoteur de justice, chaque partie a le droit de répondre dans le bref délai fixé par le juge (c. 1603 § 1). Ce droit ne sera en principe accordé qu'une fois aux parties, « à moins que, pour un grave motif, le juge n'estime devoir l'accorder une seconde fois; en ce cas, une concession à l'une des parties sera considérée comme faite aussi à l'autre » (c. 1603 § 2). Le c. 1603 § 3 affirme que « Le promoteur de justice et le défenseur du lien ont le droit de répliquer à nouveau aux réponses des parties ». Toutefois, en matière pénale le c. 1725 prévaut et constitue une exception au c. 1603 § 3. En effet, aux termes du c. 1725, dans la discussion de la cause, qu'elle soit écrite ou orale, l'accusé, son avocat ou son procureur ont toujours le droit de s'exprimer les derniers.

La *ratio* de ce canon est que, dans le procès pénal, le promoteur de justice bien que détenteur de l'accusation publique est une partie au procès (*partes actoris*). *Ipso facto*, il perd la prérogative reconnue par le c. 1603 § 3 au promoteur de justice ou défenseur du lien qui – dans le procès contentieux ordinaire – parce qu'ils ne défendent pas les intérêts des parties, mais une correcte interprétation et application de la loi, ont le droit de parler ou d'écrire en dernier[78]. En effet donner la possibilité à l'accusé de s'exprimer oralement ou par écrit en dernier lui permet d'assurer sa défense jusqu'à l'ultime moment qui précède la décision finale. L'accusé peut toutefois ne pas être intéressé à exercer ce droit à une dernière défense, négliger de préparer sa défense en temps utile, ou alors s'en remettre à la science et à la conscience du juge. Selon la c. 1606, ce dernier pourra prononcer aussitôt la sentence lorsque l'affaire lui paraît parfaitement claire d'après les actes et les preuves. De toute façon, le juge doit pour rendre son jugement, s'appuyer sur les des actes de la cause selon l'aphorisme juridique *quod non est in actis non est in mundo*. C'est pourquoi le c. 1604 § 1 interdit de manière absolue que les parties, leurs avocats ou même des tiers donnent au juge des informations qui demeurent en dehors des actes de la cause. Avec le dernier mot

[77] Voir PINTO, *I processi nel codice di diritto canonico*, 372.

[78] Voir CALABRESE, *Diritto penale canonico*, 183; A. CRAIG COX, « Right of last Response », commentaire du c. 1603 § 3 dans CLSA *Comm2*, 1714-1715; T.J. GREEN, « Last Word for the Defendant », commentaire du c. 1725, dans CLSA *Comm2*, 1814-1815; J.A. RENKEN, *The Penal Law of the Roman Catholic Church: Commentary on Canons 1311-1399 and 1717-1731 and Other Sources of Penal Law*, Ottawa, Faculty of Canon Law, Saint Paul University, 2015, 431 (= RENKEN, *The Penal Law of the Roman Catholic Church*).

de l'avocat de l'accusé, l'instruction est désormais close, le procès entre alors dans sa dernière phase : celle du jugement.

6 — *La phase décisionnelle*

La convocation du collège des juges dans le cas d'un tribunal collégial a pour but de préparer la sentence qui tranche la cause principale.

6.1 — La convocation du collège des juges pour la délibération

Le c. 1609 § 1 fait obligation au président du tribunal collégial de fixer le jour et l'heure où les juges se réuniront pour délibérer de la cause. A cet effet, le juge président doit émettre un décret de convocation du collège des juges. Sauf raison particulière, cette réunion doit se tenir au siège même du tribunal. Au jour fixé, chacun des co-juges devra apporter ses conclusions écrites sur le fond de l'affaire (*votum*), avec les raisons tant de droit que de fait motivant ses conclusions. Ces dernières seront jointes aux actes de la cause et gardées secrètes (c. 1609 § 2). En outre les discussions de la cause sont protégées par le secret[79]. Même si pour un motif très grave qui doit être exprimé dans le décret un juge peut être remplacé (c. 1425 § 5), rien n'est mentionné à propos d'une éventuelle absence d'un des juges à cette séance de délibération. En plus, il n'est pas fait référence à la possibilité de faire parvenir ses conclusions écrites au tribunal sans y être présent physiquement. Aussi, avec l'avancé technologique, on pourrait bien imaginer qu'un juge puisse demander à être présent via Skype ou par vidéo conférence.

Une fois le collège présent au jour prévu, la séance débutera par l'invocation du saint Nom de Dieu, après quoi chaque juge présentera successivement ses conclusions selon l'ordre de préséance, en commençant néanmoins par le *ponent* ou le rapporteur. Ensuite aura lieu une discussion sous la direction du président du tribunal, surtout pour établir ce qui devra être fixé dans le dispositif de la sentence (c. 1609 § 3). Selon le c. 1426, dans le cas d'un collège collégial, la décision doit être prise à la majorité absolue des votes aussi bien lorsqu'il s'agit d'une sentence définitive qu'interlocutoire

[79] Sur le devoir du secret du juge ecclésiastique dans la procédure pénale, voir E. SAINT-LOUIS, *Le secret d'office du juge ecclésiastique : application du canon 1455 du* CIC/*83 par rapport au bien commun*, Thèse de doctorat, Ottawa, Université Saint-Paul, 2017, 116-122.

(c. 1613)[80]. Au cours de la discussion, chacun des juges est toutefois en droit de renoncer à sa première conclusion. Le juge qui ne veut pas se rallier au sentiment des autres peut exiger qu'en cas d'appel ses conclusions soient transmises au tribunal supérieur (c. 1609 § 4). C'est ainsi reconnaître que bien que la décision finale du collège soit dans son ensemble solidaire, le *votum* individuel ou alors l' « opinion dissidente » est respectée.

Le c. 1609 § 5 traite du cas où à la première discussion les juges ne parviennent pas à une décision : « Si en une première discussion, les juges ne veulent pas ou ne peuvent rendre la sentence, la décision pourra être renvoyée à une nouvelle réunion, mais pas au-delà d'une semaine, à moins qu'aux termes du can. 1600, l'instruction ne doive être complétée ». Bien que tenant en considération les exigences du c. 1453 par rapport à la solution des causes dans le respect des délais, les juges doivent respecter deux exigences essentielles avant toute sentence sur le fond de la cause.

La première est celle de parvenir à la certitude morale au sujet de l'affaire à trancher par la sentence (c. 1608 § 1). Le législateur n'exige ni la certitude morale absolue – qui exclut tout type de doute sur les faits à juger – ce qui serait injuste et déraisonnable ; ni la quasi-certitude (celle-ci n'exclut pas tout doute raisonnable et laisse ouverte la possibilité de se tromper en jugeant) qui n'offre pas une base suffisante à la sentence par rapport à la vérité objective du fait à juger. La certitude morale n'exclut pas de manière absolue la possibilité du contraire comme c'est le cas dans la certitude morale absolue et, contrairement à la quasi-certitude, elle exclut tout doute raisonnable[81].

La seconde exigence veut que la certitude morale du juge découle des actes et des preuves (*ex actis et probatis*) du procès et non de la conviction personnelle du juge. En d'autres termes la certitude morale n'est pas une opinion subjective du juge mais doit être objectivement fondée[82]. Le juge ne peut donc utiliser pour sa décision finale des preuves outre que celles

80 La sentence est dite définitive si elle tranche la cause principale (c. 1607) ; elle est interlocutoire si elle tranche une question accidentelle ; elle est condamnatoire si elle inflige une sanction pénale *ferendae sententiae* et déclaratoire si elle constate l'existence d'une sanction pénale *late sententiae*. Voir WERCKMEISTER, *Petit dictionnaire de droit canonique*, 187.

81 Voir PIE XII, Allocution à la Rote Romaine, 1 octobre 1942, dans *AAS*, 34 (1942), 338-343, traduction française dans J. THORN (dir.), *Le pape s'adresse à la Rote : allocutions annuelles de Pie XII à Jean-Paul II, 1939-1994*, Ottawa, Faculté de droit canonique, Université Saint-Paul, 1994, 18-23 ; Voir PINTO, *I processi nel codice di diritto canonico*, 380 ; G. Ubertis, « Il processo come scelta : Il Giudice », dans *Ap*, (87) 2014, 657.

82 P. ERDÖ, « La certezza morale nella pronuncia del giudice : problemei attuali », dans *Per*, 87 (1998), 89 (= ERDÖ, « La certezza morale »).

légitimement acquises durant le procès[83]. Toutefois, le c. 1608 § 3 affirme que « le juge doit apprécier les preuves selon sa conscience, restant sauves les dispositions de la loi relatives à la valeur de certaines preuves ». Ce paragraphe contient le principe général selon lequel dans l'Église existe le système de la liberté de la preuve. Autrement dit, le juge doit évaluer les preuves selon sa conscience. Le libre examen des preuves selon le critère moral est donc permis[84].

6.2 — La sentence

Le procès pénal judiciaire se conclut par l'émanation d'une sentence aussi qualifiée de jugement. Ce dernier peut être condamnatoire lorsque le juge est parvenu à la certitude morale sur la culpabilité de l'accusé. Il peut être absolutoire si le juge parvient à la certitude morale que la personne n'est pas coupable, soit parce que le fait incriminé ne constitue plus un délit canonique (c. 1313 § 2) ou que le fait délictuel a été commis par un sujet non punissable[85] ; soit parce que la personne accusée n'a en réalité pas commis le délit. Dans ce dernier cas, « le juge doit le déclarer par une sentence et relaxer l'accusé, même si en même temps il s'avère que l'action criminelle est éteinte » (c. 1726). Le vieil adage *actore non probante reus absolvitur* doit être utilisé par le juge quand il n'a pas atteint la certitude morale sur la culpabilité de l'accusé (c. 1608 § 4). Ceci peut se produire lorsque les preuves acquises ne sont pas suffisantes pour justifier la responsabilité de l'accusé.

La formule absolutoire du c. 1726, du fait qu'elle revient à déclarer l'accusé innocent lorsque l'évidence est acquise qu'il n'a pas commis de délit,[86] nous semble assez globalisante. En effet dans la pratique le juge canonique peut avoir un certain malaise à utiliser cette formule dans des situations où l'accusé ne peut être condamné par manque de preuves nonobstant des multiples efforts déployés lors de l'instruction de la cause. Dans ce cas de figure, utiliser la formule « innocent » comme « verdict » paraît inopportun car elle

[83] Voir M. Mosconi, « L'indagine previa e l'applicazione della pena in via amministrativa », dans Gruppo italiano docenti di diritto canonico (dir.), *I giudizi nella Chiesa : Processi e procedure speciali,* Milan, Quaderni della Mendola, 1999, 219.

[84] Voir Erdö, « La certezza morale », 92-93.

[85] Voir De Paolis et Cito, *Le sanzioni nella Chiesa*, 158-159.

[86] Voir de Paolis, « Il processo penale giudiziale », 290: « Dichiarazione di innocenza : can 1726 […] In tale ipotesi, il giudice (singolo o collegiale) deve prendere atto dell'evidenza (non è solo facoltà concessa, ma un preciso dovere : *debet*) e emettere, qualunque sia il grado e il stadio di giudizio, la sentenza con la quale dichiari l'evidenza e assolva l'accusato […]».

fait comprendre au grand public qu'il a été accusé « injustement ». Ce qui pourrait ne pas être le cas surtout lorsqu'on traite des crimes hautement sensibles comme des abus sexuels sur des personnes mineures et vulnérables. Puisque le législateur pénal canonique est silencieux à ce sujet, pourrait-on proposer d'autres formules d'acquittement qui affirment sans équivoque pourquoi l'accusé ne peut être condamné ? Telle « non retenu coupable pour faute de preuves ». Cette dernière aura au moins l'avantage d'enlever l'ambiguïté contenue dans les formules « innocent » et même « non coupable ».

Le devoir de rédaction de la sentence revient au juge *ponent* ou rapporteur. Ce dernier – en accord avec les termes des cc. 1611-1612 – rédigera la sentence en retenant les motifs présentés par chacun des juges dans la discussion, à moins que la majorité des juges n'ait fixé au préalable les motifs à énoncer. Il soumettra ensuite la sentence à l'approbation de chacun des juges (c. 1610 § 2). La sentence doit répondre au doute formulé. Aussi la réponse sera « négative » s'il s'agit d'une sentence absolutoire (c. 1726) et « positive » s'il s'agit d'une sentence condamnatoire. Elle doit en outre être motivée en exposant les raisons tant en droit qu'en faits ; statuer sur les frais du procès (c. 1611, 4°). La sentence doit être signée par le juge ou le collège des juges ainsi que le notaire ; elle sera publiée (délai d'un mois)[87], signifiée au promoteur de justice, à l'accusé et à son avocat conformément au c. 1615. L'indication des moyens par lesquels la sentence peut être attaquée doit être faite (c. 1614) car généralement la sentence sera susceptible d'appel dans un délai péremptoire de quinze jours utiles à compter de la connaissance de la publication de la sentence conformément au c. 1630.

Si par mégarde dans le texte de la sentence s'est glissée une erreur de chiffres ou matérielle dans la transcription du dispositif ou de l'exposé des faits ou des demandes des parties; ou bien encore si tel ou tel élément exigé par le c. 1612 § 4 a été omis, le tribunal qui a rendu la sentence doit y apporter les corrections ou les compléments nécessaires. Ceci peut être fait à la demande des parties ou même d'office, mais toujours après audition des parties. Un décret « correctif » sera alors ajouté à la fin de la sentence (c. 1616 § 1). Si d'aventure l'une des parties y faisait opposition, la question incidente sera réglée par décret du juge (c. 1616 § 2). Contre une sentence définitive en première instance, l'accusé et le promoteur de justice peuvent interjeter l'appel selon le c. 1727.

Qu'en est-il du procès pénal administratif ?

[87] Voir c. 1610 § 3 du *CIC* : « § 3. La sentence sera publiée dans un délai ne dépassant pas un mois à compter de la décision, à moins que dans un tribunal collégial, les juges n'aient prévu une durée plus longue pour un motif grave ».

7 — *Le procès pénal extrajudiciaire : c. 1720*

Le c. 1720 règlement le procès pénal administratif dans son entièreté. À la différence du procès pénal judicaire, le législateur canonique est assez laconique quand il traite du procès extrajudiciaire. La raison pourrait être perçue dans le fait que le législateur pénal de 1983 préfère la voie judiciaire à celle extrajudiciaire qui ne doit être suivie que lorsque des justes causes s'opposeraient – *iustae causae obstent* – à la tenue d'un procès judiciaire (c. 1342 § 1). Le législateur indique dans le c. 1720 les principales étapes à suivre lors de ce procès. Il convient de prime abord de préciser les conditions de la tenue d'un tel type de procès qui faut-il le souligner, commence avec le décret par lequel l'Ordinaire décide la tenue d'un procès extrajudiciaire (c. 1718 § 1). Après quoi un bref parcours des différentes étapes nous permettra de saisir la différence entre les deux types de procédures.

7.1 — Le but et les conditions de tenue d'un procès pénal administratif

Aux termes du c. 1342 § 1 : « Chaque fois que de justes causes s'opposeraient à un procès judiciaire, la peine peut être infligée ou déclarée par décret extrajudiciaire ; cependant, les remèdes pénaux et les pénitences peuvent être appliqués par décret dans tous les cas ». Le but d'un procès pénal administratif est l'infliction d'une peine *ferendae sententiae* ou la déclaration d'une peine *latae sententiae*. En d'autres termes, c'est la punition d'un comportement délictuel. L'Ordinaire est l'autorité compétente pour infliger par un décret pénal une telle peine. L'Ordinaire use ainsi de son pouvoir exécutif dans le procès pénal administratif alors que dans le procès pénal judiciaire ; c'est le juge qui incarne l'autorité judiciaire. Aussi dans le procès extrajudiciaire, l'Ordinaire émet l'acte d'accusation – il est la partie actrice (*accusator*) – et le juge (*iudex*) évalue les preuves et prend le décret final (c. 1720). Il devient ainsi la figure centrale de tout le procès pénal administratif[88]. Autrement dit, alors que dans le procès pénal judiciaire l'action criminelle est exercée par le promoteur de justice, dans le procès extrajudiciaire l'Ordinaire personnellement ou à travers une tierce personne fait l'enquête préliminaire, exerce l'action criminelle et émet le décret final. Le *CIC* (cc. 1718 et 1720) ne prévoit pas l'implication du promoteur de justice

[88] Voir Papale, *Il processo penale canonico*, 80; Voir V. de Paolis, « Il processo penale amministrativo », dans Z. Suchecki (dir.), *Il processo penale canonico*, Rome, LUP, 2003, 216 (= de Paolis, « Il processo penale amministrativo »).

dans la procédure pénale administrative[89]. On saisit assez vite que dans ces conditions, l'impartialité de l'organe judiciaire n'étant pas garantie, les droits de la défense peuvent être gravement lésés. C'est pourquoi ce type de procès ne doit se tenir que sous certaines conditions.

7.1.1 — *Les « justes causes »*

Il est nécessaire, aux termes du c. 1342 § 1, qu'il y ait de justes causes qui s'opposent à la tenue d'un procès judiciaire. Que faut-il entendre par cette expression aussi générique de « justes causes »[90] ? Pour Calabrese, elles doivent être comprises comme des causes qui s'opposent (*obstent*) à la tenue du procès judiciaire et non comme des causes qui conseillent la voie extrajudiciaire. La voie judiciaire est préférée par le législateur même quand il est possible de tenir un procès extrajudiciaire. C'est seulement quand il y a des difficultés (impossibilité morale) à tenir un procès judiciaire qu'il faut alors envisager l'option extrajudiciaire. A défaut d'avoir plus de précisions sur « les justes causes » qui s'opposeraient à la tenue d'un procès judiciaire[91], il nous semble, au vu de ce canon qu'on ne peut entendre par « justes causes » la grande célérité du procès extrajudiciaire car elle n'est pas un motif suffisant pour empêcher la tenue d'un procès judiciaire ; le désir de punir assez rapidement l'accusé – au risque de violer certains de ses droits – ne semble pas non plus être une cause juste ; en outre, le manque de personnel judiciaire pour

89 Voir LOPPACHER, *Processo penale canonico*, 334-335 : « L'assenza totale de Promotore di giustizia nella procedura amministiva penale, almeno secondo la normativa del CIC, può, infatti, comportare delle ripercussioni negative anche in vista del bene pubblico ». Voir aussi la note 1119. Par contre, le c. 1469 § 3 *CCEO* oblige le Hiérarque à entendre le promoteur de justice avant de prendre la décision de tenir un procès. Pour l'infliction des peines par décret extrajudiciaire, le c. 1486 § 1, 2° *CCEO* fait de la présence du promoteur de justice pendant la discussion entre le Hiérarque (ou son délégué) et l'accusé, une condition *ad validitatem*. Le promoteur de justice n'exerce vraisemblablement pas, selon le *CIC*/83, un rôle actif dans des causes pénales traitées par voie administrative puisqu'il n'est pas l'auteur des poursuites. Le promoteur de justice n'a pas non plus la faculté, au nom du bien public de faire un recours contre un décret pénal administratif jugé injuste. Voir T. VANZETTO, « L'appello da parte del promotore di giustizia nella cause penali (c. 1727, §2) », dans *QDE*, 30 (2017), 68-74. Le rôle du promoteur de justice ne paraît-il pas ainsi lié de maniere étroite au procès judiciaire?

90 Voir L. BERNADIS, «Via giudiziale e via amministrativa nell'irrogazione della pena », dans ASSOCIAZIONE CANONISTICA ITALIANA (dir.), *Communità ecclesiale e devianza : Fuzione della sanzione penale nell'ordinamento canonico. Atti del XX Congresso, 12-15 settembre 1988*, Rome, Università di Ferrara, Facoltà di giurisprudenza, 1989, 147.

91 Voir COMMISSION PONTIFICALE POUR LA RÉVISION DU CODE DE DROIT CANONIQUE, « De poenis applicandis », dans *Comm*, 9 (1977), 161-162.

conduire un procès judicaire[92] ne semble pas en principe satisfaisant pour justifier l'option extrajudiciaire surtout dans les cas où des peines perpétuelles sont encourues[93].

On comprend alors pourquoi le législateur pénal de 1983 au § 2 du c. 1342 interdit l'infliction ou la déclaration des peines perpétuelles par décrets extrajudiciaires. Toutefois la découverte et la prise de conscience de l'extrême gravité des crimes sexuels perpétrés sur des personnes mineures et vulnérables par des clercs et des religieux durant ces décennies ont amené le législateur pénal canonique à autoriser la voie extrajudiciaire pour traiter de tels actes dramatiques et honteux[94]. Ainsi, en 2001, Jean-Paul II avait accordé à la CDF certaines facultés spéciales pour offrir une plus grande flexibilité dans les procédures pénales pour les *graviora delicta*[95]. Les facultés spéciales ont été aussi concédées à la Congrégation pour le Clergé et à la Congrégation de l'évangélisation des peuples pour traiter de manière nouvelle la démission du statut clérical par voie extrajudiciaire[96]. Ces crimes sexuels d'une gravité certaine doivent-ils, au vu du scandale causé, être classés parmi les « justes causes » pour justifier la tenue d'un procès extrajudiciaire ? Il nous semble que selon les cas la question mérite d'être posée.

92 Voir LOPPACHER, *Processo penale canonico*, 302-303.

93 Voir A. CALABRESE, « La procedura stragiudiziale penale », dans ARCISODALIZIO DELLA CURIA ROMANA (dir.), *I Procedimenti speciali nel diritto canonico*, Città del Vaticano, LEV, 1992, 273-174.

94 Voir T. HEIN, *Understanding Sexual Abuse*, Downers Grove, IVP Books, 2018, 4-9.

95 Voir JEAN-PAUL II, Lettre apostolique m.p., *Sacramentorum sanctitatis tutela*, 30 avril 2001, dans *AAS*, 93 (2001), 737-739, traduction française dans *DC*, 99 (2002), 363-365 ; CONGREGATION POUR LA DOCTRINE DE LA FOI, Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis seu Normae de delictis contra fidem necnon de gravioribus delictis, 21 mai 2010, dans *AAS*, 102 (2010), 419-434, traduction française dans *DC*, 2452 (2010), 760-764, art. 21 § 2, 1° et 2°.

96 Voir CONGRÉGATION POUR LE CLERGÉ, Lettre aux Ordinaires, prot. N. 2009/0556, 18 avril 2009. On peut consulter la lettre en langue anglaise dans *SCL*, 5 (2009), 45-56 ; CONGRÉGATION POUR LE CLERGÉ, Lettre aux Ordinaires, prot. N. 2010/0823, 17 mars 2010 ; CONGRÉGATION DE L'ÉVANGÉLISATION DES PEUPLES, Démission *in poenam* des clercs du statut clérical : Instructions pour les Ordinaires, prot. N. 0579/09, 31 mars 2009. Voir pour les facultés spéciales accordées à la Congrégation du Clergé, D.G. ASTIGUETA, « Facoltà concesse alla Congregazione per il Clero», dans *Per*, 99 (2010), 1-33. Auparavant, en 2002, 2003 et 2004, la CDF avait déjà reçu des facultés spéciales à ce sujet ; lesquelles facultés avaient été confirmées en 2005 et sont de nos jours comprises dans les normes sur les délits les plus graves. Voir MIRAGOLI, « La perdita dello stato clericale e la dispensa dal celibato: Diritto comune e facoltà speciali », dans *QDE*, 24 (2011), 242. Voir aussi J.A. RENKEN, « The 2009 Special Faculties Conceded by Pope Benedict XVI to Address Serious Clergy Issues: A Brief Commentary », dans *SCL*, 5 (2009), 277-296.

7.1.2 — *La défense de l'accusé*

Bien que le c. 1720 ne mentionne pas explicitement que l'accusé doit avoir un avocat pour le procès pénal extrajudiciaire comme cela est le cas dans le procès pénal judiciaire, il faut souligner que ce droit constitue un droit naturel fondamental (c. 221). Puisque le procès pénal extrajudiciaire suppose le respect des normes générales sur les décrets administratifs (cc. 35-58), il va sans dire que les services d'un avocat sont nécessaires pour le respect des droits de l'accusé et pour tout recours éventuel contre le décret extrajudiciaire (cc. 1732-1739)[97]. Aussi convient-il, à notre avis, de comprendre l'expression « en lui donnant la possibilité de se défendre » du c. 1720 § 1 comme le droit d'avoir un avocat canonique. Le c. 1486 du *CCEO* fait d'ailleurs de la « possibilité d'exercer pleinement le droit de se défendre », une condition *ad validitatem* du décret d'infliction de la peine[98].

7.2 — Les normes procédurales

La procédure à suivre lors d'un procès extrajudiciaire est indiquée par le c. 1720. Le procès peut être mené par l'Ordinaire lui-même ou par son délégué[99]. Il est vrai que cette délégation n'est pas explicitement prévue dans la procédure pénale administrative, mais elle peut être légitimée si elle est comprise comme possibilité de délégation du pouvoir exécutif pour des cas particuliers (c. 137).

7.2.1 — *La citation de l'accusé et son interrogatoire*

Selon le c. 1720, 1°, l'Ordinaire doit porter à la connaissance de l'accusé les accusations qui pèsent contre lui ainsi que les preuves qui fondent ces accusations. Ce faisant, il doit aussi lui donner la possibilité de se défendre.

97 Voir RENKEN, *The Penal Law of the Roman Catholic Church*, 412-413; T.J. GREEN, « Administrative Penal Process », commentaire du c. 1720, dans CLSA *Comm2*, 1811; WOESTMAN, *Ecclesiastical Sanctions and the Penal Process*, 70.

98 Pour Calabrese et certains canonistes, alors que la présence de l'avocat est obligatoire dans le procès pénal judiciaire, cette présence n'est pas prévue ni permise dans le procès pénal administratif. L'accusé peut tout au plus avoir besoin d'un conseil juridique. La défense technique de l'avocat n'est pas permise. Voir CALABRESE, *Diritto penale canonico*, 183 et 276; GREZEGORZ MIZIŃSKI, *Ruolo preminente dell'Ordinario nel processo penale*, 259.

99 Voir G. ASTIGUETA, « La procedura stragiudiziale penale », dans GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (dir.), *Il diritto nel mistero della Chiesa: IV Prassi amministrativa e procedure speciali*, Rome, Lateran University press, 2014, 295 (= ASTIGUETA, « La procedura stragiudiziale penale »).

À cet effet, l'Ordinaire émettra un décret qu'il notifiera à l'accusé. Dans le décret seront mentionnés le jour, l'heure à laquelle l'accusé devra comparaître devant lui – ou lui faire parvenir sa défense écrite. Ce temps doit être un temps raisonnable pour une défense adéquate. Il doit aussi l'informer de son droit à avoir un avocat (ou alors l'un d'eux lui sera commis d'office). Ce droit à la défense est plus que nécessaire dans ce type de procès et l'entièreté du dossier de l'accusation doit être portée à la connaissance de la partie accusée avant qu'il puisse préparer sa défense en toute connaissance de cause. Une décision finale fondée sur une preuve non préalablement communiquée sera nulle pour violation du droit de la défense au sens du c. 1620, 7°.

Quant à la possibilité de connaître l'auteur de l'accusation, même si le c. 1720 n'en fait un droit, il faut reconnaître que la non-communication de l'identité de l'auteur des accusations laisse courir le risque d'une véritable entorse au droit de la défense et compromet la recherche de la vérité[100]. La connaissance de la provenance et de l'auteur des accusations nous paraît fondamentale pour le correct exercice du droit de la défense. Dans le cas contraire la porte peut être ouverte à l'arbitraire.

Pour parvenir à la certitude morale sur la culpabilité de l'accusé, son interrogatoire est prévu afin de permette à l'accusé de se défendre. Cet interrogatoire doit porter sur l'objet de l'accusation. On pourrait avoir plusieurs interrogatoires selon la nécessité afin d'éclaircir certains points obscurs. À chaque fois, un temps raisonnable doit être donné à l'accusé pour préparer sa défense. Un procès-verbal de la première audition et de l'interrogatoire de l'accusé doit être dressé par le notaire.

7.2.2 — *L'évaluation des preuves*

Une fois l'accusé interrogé et sa défense présentée, l'Ordinaire, avec l'aide de deux assesseurs, appréciera soigneusement les preuves et tous les arguments (c. 1720, 2°) préalablement soumis à l'accusé[101]. De manière pratique, l'Ordinaire devra auparavant émettre un décret par lequel il nomme les accesseurs pour la cause. Dans ce même décret il peut, conformément au c. 483 § 1, nommer un notaire pour tous les actes du procès. Il n'est pas requis des assesseurs qu'ils soient des juges ou des experts en droit (c. 1718 § 3). Il est souhaitable qu'ils aient quelques connaissances ou expériences

[100] Voir Commission Pontificale pour la Révision du Code de Droit Canonique, « De processus evolutione », dans *Comm*, 12 (1980), 194.

[101] Voir Astigueta, « La procedura stragiudiziale penale », 297 ; 299-300. Puisque la consultation des accesseurs par l'Ordinaire ou son délégué est requise *ad validitatem*, une preuve écrite de cette consultation doit être fournie.

juridiques[102]. L'ordinaire dans ce cas à l'obligation d'écouter l'avis des assesseurs sous peine de nullité du décret final[103] ; mais il n'est pas obligé de décider selon leur avis conformément au c. 127 § 1. L'avis des assesseurs a un caractère consultatif. L'Ordinaire en fin de compte pourrait donc être le seul à décider, il demeure le *dominus* du procès pénal administratif. Toutefois, au sens du c. 127 § 2, 2°, bien que l'Ordinaire n'ait aucune obligation de se rallier à l'avis même concordants de ses assesseurs, il ne s'en écartera pas sans une raison prévalente dont l'appréciation lui appartient, surtout si ces avis sont concordants[104].

7.2.3 — *Le décret d'absolution ou de condamnation de l'accusé*

Le décret de l'Ordinaire manifeste la phase de décision finale. Avant d'y parvenir le c. 1720, 3° demande à l'Ordinaire d'avoir la certitude de la réalité du délit (*delictum certum*) et de se rassurer que l'action criminelle ne soit pas éteinte. Il s'agit bien ici de la certitude morale du c. 1608 §§ 1 et 2[105]. En d'autres termes, il s'agit de s'assurer effectivement qu'un délit a été commis et qu'il est gravement imputable à l'accusé et que ce dernier est punissable (c. 1323). Pour ce qui est du délai de prescription, il doit selon les délits se conformer aux dispositions du c. 1362 et celles du m.p. *Sacramentorum sanctitatis tutela* ; restant sauf le temps de prescription de vingt ans pour les délits réservés à la CDF et son privilège *contra ius* qui lui permet de ne pas respecter le délai de prescription de l'action criminelle dans certains cas d'abus sexuels sur des personnes mineures[106] et des personnes vulnérables[107].

Un tel décret pénal émis selon le c. 1720 doit respecter les normes générales qui régissent les actes administratifs particuliers. Il doit être motivé au moins brièvement en droit et en faits en tenant compte des normes des cc. 1342-1350.

[102] Voir DE PAOLIS, « Il processo penale amministrativo », 221.

[103] Voir CHIAPPETTA, *Il Codice di diritto canonico*, vol. 2, 775.

[104] Voir RENKEN, *The Penal Law of the Roman Catholic Church*, 413; WOESTMAN, *Ecclesiastical Sanctions and the Penal Process*, 171-172.

[105] Voir J. LLOBELL, « Processi e procedure penali: sviluppi recenti », dans H.-F. FRANCESCHI et M.A. ORTIZ, *Ius et matrimonium: Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*, Rome, EDUSC, 2015, 105 ; J.P. BEAL, « To Be or Not to Be, That Is the Question: The Rights of the Accused in the Canonical Process », dans *CLSAP*, 53 (1991), 95.

[106] B. DALY, « Prescription: a Major Issue in Dealing with Sexual Abuse Cases », dans *The Canonist*, 10 (2019), 81-84; P.J. BROWN, « Prescription and the Usefulness of Time », dans K. MARTENS (dir.), *A Service Beyond all Recompense: Essays offered in Honor of Monsignor Thomas J. Green*, Washington, CUA, 2018, 225-229; NKOUAYA MBANDJI, *La prescription canonique*, 210-224.

[107] Voir FRANÇOIS, *Vos estis lux mundi*, art. 1 § 2, b.

Autrement dit, l'Ordinaire doit se poser des questions sur le type de peine : facultative ou préceptive (cc. 1343-1344). Doit-il tempérer la peine ou imposer une pénitence (c. 1343) ? Doit-il différer l'infliction de la peine (c. 1344) ? Doit-il suspendre l'obligation d'accomplir la peine expiatoire (c. 1344) ? Doit-il s'abstenir d'infliger la peine, si le délinquant n'a qu'un usage imparfait de la raison ou que le délit a été commis par crainte ou par nécessité ou dans le feu de la passion (c. 1345) ? Le décret doit être notifié au *reus*. Si ce dernier décide de faire recours conforment au c. 1353 § 1, ce recours aura un effet suspensif. Avant de faire ce recours, il doit dans un délai péremptoire de dix jours à compter de la notification, demander par écrit à l'auteur du décret de révoquer son décret ou de le modifier. Si passés trente jours il n'a pas reçu de réponse à sa demande, il dispose alors de quinze jours pour faire un recours hiérarchique au Saint-Siège (c. 1735). Ce dernier peut soit rescinder le décret, soit le révoquer ou encore, si cela lui convient mieux, l'amender, le remplacer ou l'abroger (c. 1739). Insatisfait, le déclaré coupable peut encore faire un recours à la Signature apostolique dans les trente jours suivant la notification du nouveau décret.

Conclusion

L'instruction d'une cause pénale met en avant la figure du juge qu'elle soit incarnée par la personne publique qui exerce la fonction judicaire de la manière établie par le droit dans les tribunaux ecclésiastiques, ou qu'elle soit incarnée par l'Ordinaire. L'organe judiciaire a une grande responsabilité dans l'instruction des causes judiciaires surtout de celles pénales car elles restreignent les libertés et imposent des peines. Saisi pour instruire une cause et dire le droit, le juge doit garder un certain « professionnalisme » et de l'impartialité. C'est pourquoi, il ne doit pas accepter de connaître une cause dans laquelle il aurait quelque intérêt personnel (c. 1448 § 1), et encore moins accepter des dons à l'occasion d'un procès (c. 1456).

L'impartialité permet au juge d'acquérir une certaine liberté et une objectivité nécessaire pour examiner équitablement les faits sans les falsifier[108] pour être vigilant par rapport au respect de la procédure et surtout de la présomption d'innocence. C'est cette impartialité caractéristique spécifique de la fonction du juge[109] qui peut lui permettre au début d'un procès de

[108] Voir BETENGNE, « Équité canonique », 214-215.

[109] Voir C. GULIO, « Les raisons de la protection judicaire dans le domaine pénal », dans M.P. DUGAN (dir.), *La procédure pénale et la protection des droits dans la législation canonique : Actes d'un colloque à l'Université pontificale de la Sainte-Croix, Rome, les 25 et 26 mars 2004*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2008, 162.

chercher à savoir par exemple si la possibilité a été donnée à l'accusé de faire sa déposition ? Souvent, guidé par une sorte de « présomption de culpabilité », ceux à qui il revient de dire le bon droit peuvent oublier d'écouter la version du présumé coupable.

In fine le principe de l'impartialité de l'organe judicaire ne nous semble pas suffisamment garanti dans le procès extrajudiciaire du fait que l'Ordinaire est en même temps l'accusateur et le juge. Même si nous devons garder en mémoire une sorte de « préjugé favorable » que l'Ordinaire ne recherche que la vérité et l'amendement du délinquant, nous sommes aussi convaincus que ceci peut se faire sans toutefois négliger le droit à une véritable défense. Aussi bien le juge, l'Ordinaire, l'avocat que le promoteur de justice concourent à la recherche de la vérité lors de l'instruction d'une cause pénale.

Studia canonica 53 | 2019, 603-625
doi: 10.2143/STC.53.2.3287621

CONFRONTING THE MYTHS AND REALITIES OF CLERICAL SEXUAL ABUSE OF MINORS IN THE CATHOLIC CHURCH*

THOMAS JOHN PAPROCKI

SUMMARY — In the recent past, numerous revelations have been highly disturbing, particularly: the misconduct of former Cardinal Theodore McCarrick and his eventual dismissal from the clerical state, the Pennsylvania Grand Jury report, and the allegations of cover-up claimed by the former Archbishop Carlo Maria Viganò.

The reaction to hearing this convergence of distressing reports has been very understandable anger and disgust on the part of many, along with a desire for action and effective responses to remedy the situation. This study discusses various myths and misconceptions surrounding this issue, seeks to elucidate the actual realities of the problem, and presents some ways to think anew and act anew in order to deal effectively with the scourge of the sexual abuse of minors.

Among the myths surrounding the sexual abuse of minors are that it is a uniquely Catholic problem, a priest problem, and a celibacy problem. The reality is that the sexual abuse of minors is a societal problem found not only in churches, but even more extensively in families, public schools, scouts, youth organizations, and other segments of society.

This paper summarizes the pioneering efforts of the Archdiocese of Chicago in the 1990s, the measures adopted by the United States Conference of Catholic Bishops in 2002 and more recently in June 2019, and the recent documents promulgated by Pope Francis to address the issue of clerical sexual abuse of minors in the Church. These actions by the Catholic Church offer constructive solutions that could well be emulated by secular entities to protect minors and provide a safe environment for young people.

RÉSUMÉ — Récemment, plusieurs divulgations se sont avérées énormément troublantes, plus particulièrement : l'inconduite de l'ancien cardinal Theodore McCarrick et son renvoi éventuel de l'état clérical, le rapport du Grand jury de Pennsylvanie et les allégations de dissimulation par l'ancien archevêque Carlo Maria Viganò.

Face à cette convergence de rapports éprouvants, on comprend bien que la réaction en ait été une de colère et de dégoût chez plusieurs, accompagnée d'un désir pour une action et des réponses efficaces pour remédier à la situation. Cette étude discute des divers mythes et idées fausses concernant cette question, cherche à élucider les réalités actuelles du problème et présente des façons nouvelles de réfléchir et d'agir pour traiter efficacement du fléau des abus sexuels des mineurs.

Quelques mythes au sujet de l'abus sexuel des mineurs sont, par exemple, de croire que le problème n'est qu'uniquement catholique, qu'il ne concerne que les prêtres et que c'est un problème causé par le célibat. La réalité est que l'abus sexuel des mineurs est un problème sociétal que l'on retrouve non seulement dans les églises mais encore plus souvent dans les familles, les écoles publiques, le scoutisme, les organisations de jeunes et dans d'autres segments de la société.

Cet article résume les efforts novateurs de l'Archidiocèse de Chicago dans les années 90, les mesures adoptées par la conférence épiscopale des États-Unis en 2002 et plus récemment en juin 2019, de même que les documents promulgués par le pape François pour répondre à la question de l'abus sexuel des clercs envers les mineurs. Ces actions par l'Église catholique offrent des solutions constructives qui pourraient bien être adoptées par des entités laïques pour protéger les mineurs et assurer un environnement sain pour les jeunes.

Introduction

It is a great privilege to be with you and I am honored by the invitation to give this public lecture at the University of Oxford. I come to you from Springfield, Illinois, capital of the state that we affectionately call the "Land of Lincoln," in fond memory of the beloved sixteenth President of the United States of America. Abraham Lincoln was born in Kentucky, grew up in Indiana, and lived most of his adult life in Springfield with his wife and children, while he practiced law riding the circuit to courthouses across central Illinois. The Lincoln Home, which is still preserved as a National Historic Site and open to the public by the U.S. National Park Service, sits just a few blocks from where I reside at our Cathedral Rectory. Springfield is also home to the Abraham Lincoln Presidential Library and Museum, as well as the Lincoln Tomb, where Mr. Lincoln was buried following his assassination in 1865. So it should come as no surprise that Mr. Lincoln looms large in my daily thoughts.

Abraham Lincoln served as President of the United States of America from 1860 until 1865, during one of the most turbulent times in the history of the United States. Civil War fought over the issue of slavery broke out

shortly after his presidential inauguration and ended after General Robert E. Lee surrendered his Confederate troops on April 9, 1865, just five days before President Lincoln was shot and killed by a Confederate sympathizer while attending a play at Ford's Theatre in Washington, D.C.

In his Annual Message to Congress on December 1, 1862, while in the midst of the Civil War, President Lincoln said, "Fellow citizens, we cannot escape history. We . . . will be remembered in spite of ourselves. No personal significance or insignificance can spare one or another of us. The fiery trial through which we pass will light us down in honor or dishonor to the latest generation. We, even we here, hold the power and bear the responsibility." The main point of his message, delivered one month before he issued his historic Emancipation Proclamation, was that the "occasion is piled high with difficulty and we must rise with the occasion. As our case is new, so we must think anew and act anew."[1]

I recall these words about the "fiery trial" through which our nation was passing due to the scourge of slavery because the Catholic Church and indeed our society in general are going through a "fiery trial" in our present time due to the scourge of the sexual abuse of minors. We can apply Mr. Lincoln's words to this present crisis as well, since we, too, will be remembered in spite of ourselves, and the way we exercise our power and responsibility in dealing with our present fiery trial will indeed "light us down in honor or dishonor to the latest generation."

Thanks to the leadership of a great statesman like Abraham Lincoln, the scourge of slavery was ended for our nation. Similarly, the current scourge of the sexual abuse of minors "is piled high with difficulty and we must rise with the occasion. As our case is new, so we must think anew and act anew."

1 — *Context for This Conversation*

This past year has seen an unprecedented unfolding of a highly disturbing series of events in the Church in the United States and in other parts of the world. Last June, Cardinal Theodore McCarrick, a former priest of the Archdiocese of New York and Archbishop Emeritus of Washington, was removed from public ministry for credible and substantiated allegations of sexual abuse of a minor. In July, Pope Francis accepted McCarrick's resignation from the College of Cardinals.

[1] President Abraham LINCOLN, "Annual Message to Congress," December 1, 1862, http://www.abrahamlincolnonline.org/lincoln/speeches/congress.htm.

On August 14, a Pennsylvania Grand Jury reported that more than 300 priests across Pennsylvania sexually abused children over seven decades, while church leaders covered it up.[2] Then, on the heels of that devastating report, on August 22, the Vatican's former ambassador to the United States—officially called an Apostolic Nuncio—wrote an extensive letter claiming that Pope Francis knew about the gravely immoral behavior of former Cardinal McCarrick for years, but chose to cover up the charges.[3]

Taking their cue from the Pennsylvania Grand Jury Report, the attorneys general of several other states followed suit and launched their own investigations into the sexual abuse of minors in the Catholic Church. In my home state, the State of Illinois, Attorney General Lisa Madigan issued her "Preliminary Findings of the Investigation into Catholic Clergy Sexual Abuse of Minors in Illinois" on December 19, 2018. The report states that the six dioceses in Illinois have publicly identified 185 clergy members as having been "credibly" accused of the sexual abuse of minors and says that the dioceses have received allegations of sexual abuse of minors by at least 500 additional priests and clergy members in Illinois.[4]

On January 11, 2019, the Congregation for the Doctrine of the Faith, conducted a penal trial finding former Cardinal Theodore McCarrick guilty of solicitation in the Sacrament of Confession and sins against the Sixth Commandment with minors and with adults, with the aggravating factor of the abuse of power. The penalty imposed on him was dismissal from the clerical state.

The reaction to hearing this convergence of distressing reports has been very understandable anger and disgust on the part of many people—including myself—along with a desire for action and effective responses to remedy the situation.

The words from Jesus in the Gospel of Mark about the evils that come from the violation of the natural law are critical to keep in mind as we reflect on the recent revelations of what can only be described as horrifying abuse and neglect of authority among some priests and bishops of the Church.

[2] OFFICE OF ATTORNEY GENERAL, Commonwealth of Pennsylvania, "Report I of the 40th Statewide Investigating Grand Jury," July 27, 2018, https://www.attorneygeneral.gov/report/.

[3] "Testimony by His Excellency Carlo Maria Viganò," Diane MONTAGNA (trans.), August 22, 2018, https://assets.documentcloud.org/documents/4784141/TESTIMONYXCMVX-XENGLISH-CORRECTED-FINAL-VERSION.pdf.

[4] OFFICE OF THE ATTORNEY GENERAL, State of Illinois, "Preliminary Findings of the Investigation into Catholic Clergy Sexual Abuse of Minors in Illinois," December 19, 2018, http://www.illinoisattorneygeneral.gov/pressroom/2018_12/Catholic_Church_Preliminary_FindingsUpdate121918.pdf.

We may notice that all the things Jesus mentions in the following list of sins are the subjects of the Ten Commandments: "From within people, from their hearts, come evil thoughts, unchastity, theft, murder, adultery, greed, malice, deceit, licentiousness, envy, blasphemy, arrogance, folly. All these evils come from within and they defile" (Mark 7:21-23).

As Saint Thomas Aquinas tells us, the original and proper use of law is to help people to live virtuously. It is to encourage their basic goodness, and to help them live together in harmony. The basis of all Gospel teaching about law is that there is the eternal law of God, and the natural law within humans, which shares in the eternal. The summary of the natural law for us is the Ten Commandments. These are not arbitrary rules imposed upon us by a stern God. They are reminders of the best part and highest aspirations of the natural human law that lives within all of us. Given that we are fallen creatures, we sometimes forget how to live in harmony with each other and with God. The Ten Commandments remind us of how to do this. Unfortunately, too many people have forgotten or ignored these basic precepts, which is why we are faced with the current crisis.

In light of this distressing situation, I have called for a response that must include several components, namely, public prayers of repentance and acts of atonement, new measures for review of bishops' handling of cases, and a call for spiritual renewal at all levels of the Church.[5]

In my talk today, I will discuss various myths and misconceptions surrounding this issue, seek to elucidate the actual realities of the problem, and present some ways to think anew and act anew in order to deal effectively with the scourge of the sexual abuse of minors.

2 — *Confronting the Myths of Clerical Sexual Abuse of Minors*

Before addressing the actual realities of the problem and some approaches to deal with them, it is important to deal with the myths and misconceptions that surround the issue of the sexual abuse of minors. This is necessary because if the problem is misdiagnosed or misunderstood, the remedies will be treating the wrong problem or at least will not be treating it as fully as the severity of the problem demands.

[5] Bishop Thomas John PAPROCKI, Homily to be read at all Weekend Masses in all the Churches of the Diocese of Springfield in Illinois, September 1-2, 2018, https://www.dio.org/uploads/files/Bishop/Speeches_Homilies/2018/Homily_for_Sunday_22B_to_be_read_in_all_churches_-_September_1-2_2018.pdf.

2.1 — Confronting the Myth that Sexual Abuse of Minors Is a Pervasive "Catholic Problem"

One of the main myths about the sexual abuse of minors is that it is only a "Catholic problem" and that the Catholic Church has done nothing to address this problem. Certainly the sexual abuse of minors by Catholic priests is a disgrace. It demands continued efforts to bring healing to the victims of these grave sins. But reports issued last year by the Pennsylvania Grand Jury and by the Illinois Attorney General's office as well as the media coverage of these reports are highly misleading. An in-depth, critical review of the Pennsylvania Grand Jury Report found it to be seriously biased and flawed. Mr. Peter Steinfels, former senior religion reporter at The New York Times from 1988 to 1997, wrote a nearly 11,000 word essay entitled, "The PA Grand-Jury Report: Not What It Seems," released on January 14, 2019 in *Commonweal* magazine, concluding that the report is "grossly misleading, irresponsible, inaccurate, and unjust. It is contradicted by material found in the report itself—if one actually reads it carefully. It is contradicted by testimony submitted to the grand jury but ignored—and, I believe, by evidence that the grand jury never pursued."[6]

Similarly, the report issued on December 19, 2018 by the Illinois Attorney General's office is highly misleading. Factual clarification is imperative. Here are the facts specific to the Diocese of Springfield in Illinois:

1) The majority of abuse cases occurred over thirty years ago, and only one has occurred since 2002, when the "zero-tolerance" policy and safe-environment programs were adopted by the United States Conference of Catholic Bishops.
2) Of the approximately 650 diocesan priests who have served in our diocese since 1923, forty-one (6.3%) have been accused of sexual abuse of a minor. Nineteen of those were deemed to be substantiated (2.9% of all diocesan priests), of whom all have been publicly identified (www.promise.dio.org); twelve are deceased; four are laicized; and three are removed from ministry.
3) Twenty-two allegations were not substantiated, and fifteen of those priests are deceased.

[6] Peter STEINFELS, "The PA Grand-Jury Report: Not What It Seems," *Commonweal,* January 14, 2019; the entire article is at https://www.commonwealmagazine.org/pa-grand-jury-report-not-what-it-seems. A summary is at: https://cruxnow.com/church-in-the-usa/2019/01/10/leading-religion-reporter-calls-pennsylvania-grand-jury-report-inaccurate-and-unjust/.

One case of clerical sexual abuse is one too many. But the facts show this to have been a historic problem, not one recurring regularly in the present. The media narrative is that there is a continuing rape culture in the Catholic Church that is being covered up. That is false.

During my nine years as Bishop of Springfield in Illinois, there has been only one new allegation of abuse by a priest in active ministry. He was immediately withdrawn from ministry in 2013, then permanently removed from ministry following an investigation and consistent with the recommendation of our Review Board. Prior to my installation, there was only one incident of sexual misconduct with minors in the past two decades, resulting in the priest's permanent removal from ministry.

Meanwhile, outside the Catholic Church, the Illinois Department of Children & Family Services received 20,170 allegations of the sexual abuse of minors in 2017 alone. The department found 15,185 (75.3%) of these allegations to be "unfounded," meaning, "an investigation of suspected child abuse/neglect has revealed no credible evidence that the abuse/neglect occurred." Moreover, the State Journal-Register reported on November 19, 2018, that a Chicago Public Schools hotline received 133 reports of alleged misconduct by adults in less than three months, and a review of background checks on tens of thousands of public-school district workers, vendors, and volunteers "resulted in 126 employees being fired, recommended for dismissal or resigning under scrutiny."

These facts do not diminish the gravity of clergy sexual abuse. They do, however, tell us that the sexual abuse of minors is a societal plague. Addressing it, as we all must, requires avoiding inaccurate and misleading caricatures that try to focus attention solely on the Catholic Church, as conveyed by the Illinois Attorney General's report. The Catholic Church strives to be vigilant in protecting those in our care. Ending the plague of the sexual abuse of the young, however, requires fair and accurate reporting of all the facts. The Catholic Church stands ready to assist other institutions in adapting the reforms we have instituted so that they, too, may be safe environments for the young. As a country, and for the sake of our children, our universal effort should be to eradicate the horror of child sexual abuse from every part of our society: in families, public schools, scouts, and other youth organizations.

Although comparative statistics are difficult to obtain, there are occasional reports that give a more balanced picture showing that the sexual abuse of minors is not a problem affecting only the Catholic Church. A story in *The New York Times*, for instance, reported that insurance companies receive more than 200 reports per year of sexual abuse of minors in U.S. Protestant

churches—which, each year, is more than the total allegations against the Catholic Church in the U.S. since 2005.[7]

A book published in 2014 entitled, *Sexual Abuse, Shonda and Concealment in Orthodox Jewish Communities* by Michael Lesher analyzes how and why cases of the sexual abuse of minors have been systematically concealed in Orthodox Jewish communities. The book examines many such cover-ups in detail, showing how denial, backlash against victims, and the manipulation of the secular justice system have placed Orthodox Jewish community leaders in the position of defending or even enabling child abusers. The book also examines the generally disappointing treatment of this issue in popular media, while dissecting the institutions that contribute to the cover-ups, including two rabbinic courts and local Orthodox "patrols" that are more or less unique to Orthodox Jewish communities.[8]

An Arizona case claims Mormon bishops are not always reporting sex abuse to police.[9] Seeking to address such issues, the First Presidency of the Church of Jesus Christ of Latter Day Saints sent a letter and resource document in March 2018 to Mormon Church leaders in the United States and Canada asking them to "become familiar with existing Church policies and guidelines on preventing and responding to abuse."[10]

The largest Protestant denomination in the United States, the Southern Baptist Convention, at their annual meeting in Birmingham, Alabama, two weeks ago (June 11, 2019) approved changes to their constitution that would allow the denomination to expel churches that "act in a manner inconsistent with the Convention's beliefs regarding sexual abuse." This action followed publication in the Houston Chronicle and the San Antonio Express-News of the findings of an investigation of sexual abuse at Southern Baptist churches reporting that more than 700 alleged victims were abused at the hands of nearly 400 church leaders. In many cases, the alleged abusers continued to work in Southern Baptist churches even after they were accused. The Southern

7 The Associated Press, "Data Shed Light on Child Sexual Abuse by Protestant Clergy," *The New York Times*, June 16, 2007, https://www.nytimes.com/2007/06/16/us/16protestant.html.

8 Michael LESHER, *Sexual Abuse, Shonda and Concealment in Orthodox Jewish Communities*, Jefferson, North Carolina: McFarland & Company, Inc., 2014.

9 Nate CARLISLE, "Arizona case shows why Mormon bishops are not reporting sex abuse to police every time," *The Salt Lake Tribune*, June 1, 2018, https://www.sltrib.com/religion/local/2018/05/31/arizona-case-shows-why-mormon-bishops-are-not-reporting-sex-abuse-to-police-every-time-that-has-a-prosecutor-complaining-about-the-churchs-lawyers/.

10 First Presidency of the Church of Jesus Christ of Latter Day Saints, Letter to General Authorities and Leaders in the United States and Canada, March 26, 2018, https://www.mormonnewsroom.org/multimedia/file/Preventin-and-Responding-to-Abuse--First-Presidency-Letter.pdf.

Baptist Convention itself released a report that acknowledged numerous shortcomings in the way churches have handled accusations of abuse.[11]

The Reverend Russell Moore, who heads the Southern Baptist Convention's public policy arm, made a very significant observation, saying, "For years, there were people who assumed abuse was simply a Roman Catholic problem. I see that mentality dissipating. There seems to be a growing sense of vulnerability and a willingness to address this crisis."[12]

These are just a few examples indicating that the sexual abuse of minors is not limited to any one religious denomination. Consequently, society will fail to address this crisis adequately if it is viewed simplistically as a "Catholic problem."

2.2 — Confronting the Myth that the Sexual Abuse of Minors is a "Priest Problem"

The large-print headline on the front page of the November 30, 2018 issue of the State Journal-Register read, "Diocese names priests in abuse cases." The sub-headline read, "Ex-Bishop Daniel Ryan on list of 19 released by Diocese of Springfield." It is a matter of great shame that such terrible sins have been committed by priests of our diocese, as well as by one of our previous bishops, the late Bishop Daniel Ryan, who resigned in 1999 and died in 2015.

Another story much less prominent on page 26 of the same issue of the State Journal-Register bore the headline, "Hundreds of sex abuse complaints at Chicago schools this semester." I would like to reflect a bit on this second story, not as an attempt to deflect attention from the bad news of abusive clergy, but rather to provide context for what is clearly a much broader threat to our young people and society, and one that we must come to terms with outside of the church, not just within.

The story in that issue of the State Journal-Register reported that a new office created to look into cases of sexual abuse of Chicago's public schools "has received nearly 500 allegations of student-on student sexual violence

[11] Ian Lovett, "Southern Baptists Approve Steps to Address Sexual Abuse," *The Wall Street Journal*, published in the June 12, 2019, print edition as "Southern Baptists Act Against Sex Abuse," https://www.wsj.com/articles/southern-baptists-approve-steps-to-address-sexual-abuse-11560303422?mod=searchresults&page=1&pos=1.

[12] David Crary, "Sex abuse crisis tops agenda as Southern Baptists convene," ABC News, June 9, 2019, https://abcnews.go.com/US/wireStory/sex-abuse-crisis-tops-agenda-southern-baptists-convene-63577800. See also https://www.nytimes.com/2019/06/10/us/southern-baptist-convention-sex-abuse.html.

in less than three months." In addition, "they had received 133 reports of alleged misconduct by adults—many of whom work for the district." A review of background checks on tens of thousands of public school district workers, vendors and volunteers "resulted in 126 employees being fired, recommended for dismissal or resigning under scrutiny." Similarly, for all the justifiable attention being paid to the Pennsylvania Grand Jury report, it seems largely unnoticed that 42 teachers in the state of Pennsylvania lost their licenses due to sexual misconduct in 2017 alone—which is nearly double the instances of abuse reported in the entire Catholic Church throughout the United States.

As mentioned earlier, some media have referred to the recent reports involving the Church as the "Catholic sex scandal," as if sexual abuse of minors only occurred in the Catholic Church. Others mistakenly think this only involves clergy. Some parishioners in our diocese have complained about our requirement that all church personnel, including volunteers, must undergo criminal background checks and safe environment training. One blogger, for example, complained that attending safe environment training "seems like the penance imposed on the laity for the sins of the clergy." In reality, the problem must be recognized as much broader and more pervasive than that, otherwise many more victims will be harmed if we ignore the problem elsewhere in our society.

A 2006 study conducted by John Jay College found that, over the fifty-four year period covered by the study, out of more than 100,000 priests, deacons and religious order clergy, 4,392 (approx. 4.4%) were accused of sexual abuse, 252 (less than 0.26%) were convicted and 100 (less than 0.1%) sentenced to prison. In contrast, a scientific study of the general population of sexual abuse of minors in the United States published in 1996 by Douglas W. Pryor found that 70 percent of sexual offenders who abused minors were married. The Pryor study also found that 23 percent of the incidents of sexual abuse were perpetrated by the victim's biological father, and another 38 percent of the abuse was perpetrated by the minor's stepfather, adoptive father, or mother's boyfriend. In other words, married men and men in other heterosexual adult relationships account for the vast majority of the sexual abuse problem in the United States.

More recently, according to the National Child Abuse and Neglect Data System, a 2005 study showed that 79.4% of child abusers were the parents, and the next largest pool of abusers consisted of unmarried partners of the parents of child victims. A staggering 40% of child victims were abused by their mothers acting alone, and a disturbing 17.3% were abused by both parents.

Clearly, the greatest casualties of the sexual revolution in our contemporary culture are children. This devastation of young people must stop. What is needed first of all is to recognize that sexual activity outside of marriage is a sin, followed by a renewed commitment to the virtues of chastity, purity and marital fidelity. Given the current cultural disregard for traditional forms of morality and sexual restraint, this will be a long, uphill struggle, but it is a battle worth fighting, confident that success is possible with the help of the Blessed Virgin Mary, Saint Joseph, her most chaste spouse, and the grace of our Lord Jesus.

2.3 — Confronting the Myth that the Sexual Abuse of Minors Is a "Celibacy Problem"

A popular but simplistic view often expressed is that the requirement of clerical celibacy is a contributing cause to the problem of the sexual abuse of minors by Catholic priests. Yet, a report on the causes and context of sexual abuse of minors by Catholic priests in the United States between 1950 and 2010 presented in 2011 to the United States Conference of Catholic Bishops by the John Jay College Research Team at the City University of New York concluded that "no single 'cause' of sexual abuse in society can be found; similarly, no single 'cause' of sexual abuse by priests is evident. Rather, sexual abuse is a complex phenomenon."[13]

Specifically with regard to priestly celibacy, the *Causes and Context* study conducted by John Jay College stated, "Given the continuous requirement of priestly celibacy over time, it is not clear why the commitment to or state of celibate chastity should be seen as a cause for the steady incidence of sexual abuse between 1950 and 1980. Andrew Greeley makes the same argument, joining it to the obvious statistical observation that the vast majority of incidents of sexual abuse of children are committed by men who are not celibates."[14]

Indeed, the John Jay College *Causes and Context Study* notes, "Though the media has widely reported on the sexual abuse of minors by Catholic priests, child sexual abuse also occurs in other religious organizations"

[13] *The Causes and Context of Sexual Abuse of Minors by Catholic Priests in the United States, 1950-2010: A Report Presented to the United States Conference of Catholic Bishops by the John Jay College Research Team, The City University of New York*, March 2011, 24.

[14] *The Causes and Context of Sexual Abuse of Minors by Catholic Priests in the United States: John Jay College Research Team*, March 2011, 35, citing A. Greeley, "Celibacy Isn't a Cause of Sex Abuse," *Chicago Sun-Times*, February 13, 2008.

which do not have a celibate clergy, such as Protestant denominations and the Jewish community.[15]

In his book, *Pedophiles and Priests: Anatomy of a Contemporary Crisis*, Philip Jenkins wrote, "The most-quoted survey of sexual problems among Protestant clergy states that some 10 percent are involved in sexual misconduct of some kind and 'about two or three percent' are pedophiles, a rate equal or higher than that suggested for Catholic priests."[16]

Thus, eliminating celibacy for priests because some priests engage in sexual misconduct makes about as much sense as eliminating the expectation of fidelity in marriage because some spouses commit adultery.

Similar to those who simplistically blame celibacy as the cause of clerical sexual abuse of minors are those who blame "clericalism," often without bothering to define what is meant by the term "clericalism." Surely there is nothing inherent in being a cleric that is conducive to sexually abusing minors. In fact, just the opposite would be true: a cleric who truly understands the obligations of clerical celibacy would know that the sexual abuse of minors is a sin and would strive to behave accordingly. To the extent that "clericalism" is code for covering up the wrongdoing of colleagues, certainly the clergy have no monopoly on that practice, as can be seen in terminology such as the "blue wall of silence," the "blue code" and "blue shield," referring to the informal rule that purportedly exists among police officers not to report on a colleague's errors, misconduct, or crimes.

None of this is meant to exculpate priests who sexually abuse minors, but it is important not to settle for simplistic solutions such as eliminating priestly celibacy or blaming "clericalism" if we truly want to confront the realities of the sexual abuse of minors effectively.

3 — *Confronting the Realities of the Sexual Abuse of Minors*

Having confronted some of the myths of the sexual abuse of minors, let us now examine some of the realities, including the sexual abuse of minors by the clergy and by the hierarchy.

[15] *The Causes and Context of Sexual Abuse of Minors by Catholic Priests in the United States: John Jay College Research Team*, March 2011, 20.

[16] Philip JENKINS, *Pedophiles and Priests: Anatomy of a Contemporary Crisis*, New York and Oxford, Oxford University Press, 1996, 50, citing Lloyd REDIGER, *Ministry and* Sexuality, Minneapolis, Fortress Press, 1990, 55.

3.1 — Confronting the Reality of the Sexual Abuse of Minors by the Clergy

I start my review of clerical sexual abuse of minors from the time I entered high school seminary in 1966, right after the Second Vatican Council ended. I was ordained a priest in 1978. In my twelve years of seminary education and even in my first few years of priesthood, I do not remember hearing —either in the media or in seminary conversations—about any cases of priests sexually abusing minors. Years later, I learned that some of my classmates were sexually abused by one of the priests on the faculty of my high school seminary. Looking back, I can see that some of his behaviors seemed strange, like spending time with the boys in the locker room, but I never suspected or had any notion that he was molesting my classmates.

My first real awareness of the problem of clerical sexual abuse of minors came in June of 1985 with the widespread media coverage of the case of Father Gilbert Gauthe, a priest of the Diocese of Lafayette in Louisiana. Father Gauthe was suspected of molesting children of both sexes as early as 1972 and was alleged to have molested over one hundred boys in four parishes. Charges included forcible sexual abuse and child pornography. He was tried and convicted on multiple counts and sentenced to twenty years' imprisonment.[17]

In July of 1985, Father Alvin Campbell, parish priest in Morrisonville, Illinois, in the Diocese of Springfield in Illinois, entered a plea of guilty but insane to molesting seven boys.[18]

3.2 — Pioneering Efforts of the Archdiocese of Chicago

In my home Archdiocese of Chicago, Father Andrew Greeley wrote about "the pedophile crisis," which he described as reaching the point of "explosion" in 1991-1992.[19] The case that attracted media attention between October 1991 and March 1992 was that of Father Robert Meyer, involving charges of inappropriate sexual activity with minors that led to his indictment. Cardinal Joseph Bernardin removed Father Meyer from his parish and appointed a three-person Commission on Clerical Sexual Misconduct with Minors, consisting of Judge Julia Quinn Dempsey of Cook County Juvenile Court; John P. Madden, a businessman who had headed the Advisory Council of the Illinois Department of Children and Family Services; and Bishop

[17] Jenkins, *Pedophiles and Priests*, 34-36.

[18] Jenkins, *Pedophiles and Priests*, 35.

[19] Andrew Greeley, *Fall from Grace*, New York, G.P. Putnams, 1993.

John R. Gorman, the archdiocese's vicar general at the time, who also holds a doctorate in clinical psychology.

The Cardinal's Commission was given jurisdiction to investigate and re-examine any allegations of abuse by priests who had served in the Archdiocese in the previous forty years. The Commission issued their report in June 1992 and stated that two principles had guided their review of the cases:

> First, the Commission believed that there is no acceptable level of risk to children and adolescents in regard to sexual misconduct. Second, the Commission believed that any right a priest may have to engage in parish ministry must give way to the greater right of minors to be safe in their parish, and the greater right of the parish community not to have their trust broken.[20]

During the forty-year period from 1951 to 1991, there were 2,252 priests that had served in the Archdiocese of Chicago. Using a preponderance of evidence standard, rather than proof beyond a reasonable doubt, the Cardinal's Commission reviewed 57 cases involving archdiocesan priests and two extern priests (from other dioceses) with various degrees of documentation of sexual abuse of minors. The two extern priests were found to have committed their offenses outside the Archdiocese prior to being given priestly faculties for ministry in the Archdiocese. The faculties of both priests were removed, and the priests were returned to their dioceses with full disclosure made to their Ordinaries.[21]

Of the 57 Archdiocesan priests, 2 cases involved girls and boys, while 43 cases involved boys only. Thus, the Commission stated,

> The overwhelming majority of cases, in other words, involved homosexual ephebophiles, that is, priests attracted to young teen-age boys. While media reports have long focused on "pedophile priests" in the Archdiocese, our findings are quite different. There was only one founded case of pedophilia involving a priest-uncle with two 6-year-old nieces (*emphasis in the original*).[22]

The Commission concluded that the allegations in 18 cases did not involve sexual misconduct, thus leaving 39 priests with substantiated charges against them.[23] In sum, therefore, of the 2,252 priests that had served in the Archdiocese of Chicago during the 40-year period that was studied, 2.6 percent of archdiocesan clergy were the subject of complaints, and charges were thought to be justified for 1.7 percent of priests.[24]

[20] Julia Quinn DEMPSEY, John R. GORMAN, John P. MADDEN, and Alphonse P. SPILLY, *The Cardinal's Commission on Clerical Sexual Misconduct with Minors: Report to Joseph Cardinal Bernardin, Archbishop of Chicago*, Chicago, The Commission, 1992, 21.

[21] *Cardinal's Commission on Clerical Sexual Misconduct with Minors*, 22.

[22] *Cardinal's Commission on Clerical Sexual Misconduct with Minors*, 21.

[23] *Cardinal's Commission on Clerical Sexual Misconduct with Minors*, 22.

[24] JENKINS, *Pedophiles and Priests*, 81.

The Commission also recommended that the Archdiocese adopt a number of policies and procedures for responding to allegations of the sexual abuse of minors by priests, the first of which involved the appointment of a nine-person Review Board, which would consist of six lay people and three priests. The Commission also recommended that the Review Board hire a lay professional case manager and that the Chancellor of the Archdiocese would be the contact person for the case manager.

In March of 1992, just three months prior to the release of the Commission's report and recommendations, Cardinal Bernardin appointed me to serve as Chancellor of the Archdiocese, having just returned from finishing my doctorate in canon law at the Pontifical Gregorian University in Rome. In addition to the Commission's mandate that the Chancellor serve as the contact person for the case manager, Cardinal Bernardin also appointed me to serve as his delegate to the Review Board, a role in which I was to serve for the next eleven years, attending monthly meetings of the Review Board with voice but no vote. The Cardinal also gave me the task of working with a committee to draft the policies and procedures that had been recommended by the Cardinal's Commission and identify the nine people who would be appointed to the Review Board. Our drafting committee included our Director for Personnel Services (a lay woman), our in-house Director for Legal Services (a lay man) and our outside legal counsel (also a lay man), in addition to myself (a priest with doctorates in both canon law and civil law).

After working on these drafts through the Spring and Summer, we completed and submitted our final draft to Cardinal Bernardin in September of 1992, at which time he accepted our drafts and promulgated *Policies for Education, Assistance to Victims and Procedures for Determination of Fitness for Ministry*.[25] These policies and procedures were precedent setting. To my knowledge, these policies established the first Diocesan Review Board in the United States.[26]

[25] For the full text, see "Chicago Policy Regarding Clerical Sexual Misconduct with Minors," *Origins*, 22 (1992), 273-283.

[26] At around the same time that we were developing our policies and procedures for clerical sexual misconduct with minors in the Archdiocese of Chicago, the Canadian Conference of Catholic Bishops in June 1992 issued their document entitled, *From Pain to Hope: Report from the CCCB Ad Hoc Committee on Child Sexual Abuse*, which provided in recommendation #7 that the Catholic Bishops of Canada, "Establish, in their respective dioceses (or group of dioceses), an Advisory Committee of at least five persons to whom, under the authority of the bishop's delegate, is referred any issue of sexual abuse or any allegation of sexual abuse." http://www.cccb.ca/site/Files/From_Pain_To_Hope.pdf.

The key features of the Review Board were that it consisted of nine people, six of whom were to be lay people. Among the lay people, three were to be lay professionals, specifically a psychiatrist, a psychologist or social worker, and an attorney; three other lay people were to be a parent, a member of a parish pastoral council, and a victim of child sexual abuse or the parent of such a victim. In addition, there were to be three priests, since it was thought that they would be helpful to the Review Board given their familiarity with the accused priests and the possibility of being able to share background information perhaps even going back to their years in the seminary. Nevertheless, the Review Board would have a lay people majority and none of the lay people could be an employee of the Church. The new policies also instituted the first Office for Victim Assistance Ministry, which would offer therapy and guidance to those abused by priests. A toll-free 800 hotline number was established to receive allegations, which were then to be reported to a state agency, the Department of Children and Family Services. To manage the cases and the program, the Archdiocese hired a fulltime lay person as Program Administrator.

Critics of the proposal for a lay-led Review Board complained that lay people should not be involved since a priest is accountable to his diocesan bishop, not to a lay board. Our answer to this objection was that, yes, priests are accountable to their bishops, but bishops are free to use lay people as advisors in helping them make their decisions.

One of the Commission's more pioneering recommendations to be adopted as policy was that priests with substantiated charges would be required to undergo years of therapy and counseling, followed by "restricted ministry, a mandate restricting access to children, supervised residence, participation in a support group, assignment of a supervisor or monitor for life, and if indicated, ongoing therapy."[27] At the time, this was considered to have been a stringent innovation, since priests with substantiated allegations would no longer simply be reassigned with the naïve expectation that they would somehow refrain from relapsing into abusive behavior.

Following this recommendation, a number of priests were taken out of parish ministry and were assigned to restricted ministry without access to minors, such as a nursing home, in which case supervisory staff would be informed of the background information and a monitor would be assigned. An unexpected variation from this policy took place in the case of Father John Calicott, who was withdrawn from ministry in April 1994 and placed on administrative leave by Cardinal Joseph Bernardin after the Review Board determined that there was reasonable cause to suspect that Father Calicott

[27] *Cardinal's Commission on Clerical Sexual Misconduct with Minors*, p. 46.

had engaged in sexual misconduct with a minor in the 1970's. Father Calicott was an African-American priest who at the time was Pastor of a African-American parish, Holy Angels Parish, on the South Side of Chicago. The case took on racial overtones as parishioners and other members of the African-American community accused the leadership of the Archdiocese of a "racial plot" to remove an African-American priest.

After months of petitions, letters, and phone calls from parishioners and even one of the alleged victims pleading for the Archdiocese to return Father Calicott to Holy Angels Parish, the Review Board reconsidered the matter in August 1995 and concurred with his return to ministry under a number of conditions, including the restriction that Father Calicott could never be alone with a minor without another responsible adult present, that an on-site monitor would be required to reside at the parish, and most significantly, that the parishioners and school parents be advised of Father Calicott's protocol so that they could in a sense act as his *de facto* monitors.

Father Calicott continued in ministry under these conditions until the United States Conference of Catholic Bishops adopted their "zero-tolerance" policy at their meeting in Dallas in June 2002, after which he was removed from ministry. Following canonical proceedings, Father Calicott was dismissed from the clerical state by decree of the Holy See in 2009.[28]

Following Father Calicott's return to parish ministry in 1995, another priest with substantiated allegations of sexual misconduct with minors who had been withdrawn from ministry in 1992, Father Thomas Swade, sought reinstatement to parish ministry. In 1996, the Vicar for Priests, acting on behalf of Father Swade, asked seven different parishes to consider accepting Father Swade under conditions similar to Father Calicott's, all of which declined. In early 1997, a series of meetings were held at Saints Faith, Hope, and Charity Parish in Winnetka, Illinois, with members of the Parish Pastoral Council, School Board and Religious Education Board. Also in attendance were the School Principal, Director of Religious Education and the Youth Minister. Full disclosure of the allegations against Father Swade was made at these meetings. Initially, the Parish Pastoral Council, School Board and Religious Education Board recommended (although not unanimously) that they "give Father Swade a second chance and welcome him to our parish." Subsequent negative reaction from the larger parish community, however, caused the offer to be withdrawn and he was not in fact assigned to Saints Faith, Hope, and Charity Parish in Winnetka.

28 For the full documentation of the case of Father John Calicott, see http://docinfo.archchicago.org/static/pdfs/docs/calicott_john_walter-aoc_009527-011924.pdf.

In August 1998, the Vicar for Priests proposed that Father Swade be allowed to provide weekend assistance at Immaculate Conception Parish in the Lincoln Park area of Chicago. At a meeting conducted by the Victim Assistance Minister and the Vicar for Priests with a focus group of parishioners, the group responded that they "did not want a priest with this history returned to ministry in their parish." Accordingly, the proposal was withdrawn.

Following a canonical trial, in 2008 Father Swade was found guilty of sexual misconduct with minors and was sentenced to a life of prayer and penance. He was also warned that any further violation would result in his dismissal from the clerical state.[29]

Looking back at these cases from the 1990's, it can be seen that our thinking about how to handle these cases was evolving. The pre-1990's approach to quietly reassigning priests was clearly rejected, but it was still thought possible that some ministry, perhaps even parish ministry, could be feasible under certain conditions, such as restrictions on access to minors, assignment of monitors, and full disclosure to parishioners. Aside from the exceptional situation of Father Calicott, it became clear that most parishioners were not open to reassignment of sexual abusers to parish ministry, even with full-disclosure and restrictions. This approach was also officially abandoned by the Bishops of the United States at their meeting in Dallas in June of 2002.

The precipitating factor in the June 2002 Dallas meeting of bishops was a report published in January 2002 by the *Boston Globe* detailing the findings of their Spotlight Investigation, as they called it, into several cases of sexual abuse of minors by priests of the Archdiocese of Boston. What made this story more startling was the admission discovered in court papers filed by the Archdiocese that in 1984, the then-Archbishop of Boston, Cardinal Bernard Law, had assigned a priest to a parish in the Boston suburb of Weston, knowing that the priest had, in his previous parish, been accused of molesting seven boys from the same family. The *Boston Globe* reported that several other priests who had sexually molested children had been given new assignments.[30] The story was widely reported, and outrage quickly spread across the country.

[29] For the full documentation of the case of Father Thomas Swade, see http://docinfo.archchicago.org/static/pdfs/docs/swade_thomas_j-aoc_005533-005821.pdf.

[30] Jon Henley, "How the Boston Globe exposed the abuse scandal that rocked the Catholic church," *The Guardian*, April 21, 2010, https://www.theguardian.com/world/2010/apr/21/boston-globe-abuse-scandal-catholic.

The United States Conference of Catholic Bishops responded by adopting new national policies for handling cases of clerical sexual abuse of minors at its meeting in Dallas in June 2002. The main features of the *Charter for the Protection of Children and Young People* directed action to create a safe environment for children and young people, to bring healing and reconciliation for victims and survivors, to make prompt and effective response to allegations with the assistance of a predominantly-lay Review Board, to report allegations to and cooperate with civil authorities, to discipline offenders, and to provide for means of accountability for the future to ensure the problem continues to be effectively dealt with through the United States Conference of Catholic Bishops Secretariat of Child and Youth Protection and the National Review Board.

Also passed at the June 2002 meeting was an accompanying document called the *Essential Norms*, which received the *recognitio* of the Holy See in December 2002, making these norms binding as particular law for the dioceses of the United States. This meant that the Review Board model adopted ten years previously in Chicago was now mandatory for all dioceses.

A new national policy of "zero-tolerance" was included in norm 8 of the *Essential Norms*, which states, "When even a single act of sexual abuse by a priest or deacon is admitted or is established after an appropriate process in accord with canon law, the offending priest or deacon will be removed permanently from ecclesiastical ministry, not excluding dismissal from the clerical state, if the case so warrants."[31]

Although the *Charter* and *Essential Norms* did not directly address the issue of allegations against bishops, a third document was adopted by the bishops called, *A Statement of Episcopal Commitment*. Most noteworthy is the commitment made in article 2 of the *Statement*, which says, "We will apply the requirements of the Charter also to ourselves, respecting always Church law as it applies to bishops. Therefore, if a bishop is accused of the sexual abuse of a minor, the accused bishop is obliged to inform the Apostolic Nuncio. If another bishop becomes aware of the sexual abuse of a minor by another bishop or of an allegation of the sexual abuse of a minor by a bishop, he too is obliged to inform the Apostolic Nuncio and comply with applicable civil laws."[32]

[31] United States Conference of Catholic Bishops, *Charter for the Protection of Children and Young People* and *Essential Norms for Diocesan/ Eparchial Policies Dealing with Allegations of Sexual Abuse of Minors by Priests or Deacons*, adopted 2002, revised 2005, 2011 and 2018; http://www.usccb.org/issues-and-action/child-and-youth-protection/upload/Charter-for-the-Protection-of-Children-and-Young-People-2018-final.pdf.

[32] *Ibid.*

3.3 — Confronting the Reality of the Sexual Abuse of Minors by the Hierarchy

The case of former Cardinal McCarrick revealed the weakness of the *Statement of Episcopal Commitment*. Despite his resignation from the College of Cardinals and subsequent dismissal from the clerical state, questions still remain about who knew what about Theodore McCarrick, when did they know it, and how did he get promoted through the ranks of the hierarchy if his depravities were known, as has been alleged.[33] Although Pope Francis announced last October that there would be "thorough study of the entire documentation present in the Archives of the Dicasteries and Offices of the Holy See regarding the former Cardinal McCarrick,"[34] nothing has been released to date.

Responding to the firestorm of criticism in the media and outrage among the faithful, the United States Conference of Catholic Bishops had a series of proposals on the agenda for its November 2018 meeting in Baltimore. Among the measures proposed for consideration by the bishops were the adoption of *Standards of Accountability for Bishops*; the publication of a *Protocol Regarding Available Non-Penal Restrictions on Bishops who were Removed from or Resigned Their Office due to the Sexual Abuse of Minors, Sexual Abuse with Adults, or Grave Negligence in Office*; and the creation of a *Special Commission for Review of Complaints Against Bishops*, establishing on the national level a consultative body comprised primarily of lay people, similar to the local review boards used in dioceses to review allegations against priests. At the last minute, the Holy See intervened with instructions that no votes were to be taken on any of these documents since the Holy See was planning a meeting of the presidents of bishops' conferences from around the world to discuss these issues at the Vatican in February 2019.

Perhaps it was providential that no vote was taken, because quite possibly these proposals may not have passed due to a lack of consensus, since in the ensuing discussions during the United States Conference of Catholic Bishops meeting last November an alternate model was presented proposing the use of the so-called "Metropolitan System" to handle allegations against bishops. This model would have used the canonical structure where dioceses are grouped in provinces under the leadership of a "metropolitan," that is, the

[33] See "Testimony by His Excellency Carlo Maria Viganò," former Apostolic Nuncio to the United States of America, Diane MONTAGNA (trans.), August 22, 2018, http://online.wsj.com/media/Viganos-letter.pdf.

[34] Communiqué of the Holy See, October 10, 2018, accessed online at http://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2018/10/06/0731/01548.html#en.

archbishop of the archdiocese within that province. Some bishops, including myself, questioned this model, given that former Cardinal McCarrick was himself a metropolitan archbishop, and the objectivity of such an investigation might be viewed with skepticism since, in the case of accusations against the metropolitan, it would be the "senior suffragan bishop," that is, the bishop of the province senior by date of appointment, who would be the one to conduct the investigation of the metropolitan under whom he serves.

Following the February 2019 meeting at the Vatican on the theme of "The Protection of Minors in the Church," Pope Francis on May 7, 2019 issued a *motu proprio*, (which roughly means "by his own initiative") entitled, *Vos estis lux mundi*, Latin for, "You are the Light of the World." The *motu proprio* echoes on an international level many of the practices previously established in the United States by the *Charter for the Protection of Children and Young People* and the *Essential Norms* that have been in force in the United States since 2002. For example, it affirms the existing commitment to provide for the spiritual and emotional well-being of victims/survivors and their families; the duty to comply with all applicable civil laws with respect to the reporting of allegations of sexual abuse of minors to civil authorities; the right of any person to report such crimes; guarantee of a prompt and objective investigation; and the assurance of lay involvement. While calling for lay involvement, the precise implementation of this feature was left to "directives" to be adopted by national conferences of bishops.[35]

In my own critique of *Vos estis lux mundi*, I have noted that the Holy Father's prescription includes some safeguards against any kind of a cover-up or undue pressure because it does provide, if the allegation is against the metropolitan, that it would go to the senior suffragan as well as to the Apostolic Nuncio, the Pope's representative in Washington, D.C. There is also a mechanism for the metropolitan to recuse himself from an investigation if he thinks there is a conflict of interest. It also allows for the Holy See to intervene and appoint someone other than the metropolitan in the investigation if deemed necessary.[36]

The norms in *Vos estis lux mundi* should be seen in relation to another *motu proprio* issued by Pope Francis with little public attention on June 4, 2016, entitled in English, "As a Loving Mother," taken from the opening

[35] Pope Francis, *Vos estis lux mundi*, Apostolic Letter issued *motu proprio*, May 7, 2019, http://w2.vatican.va/content/francesco/en/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio-20190507_vos-estis-lux-mundi.html.

[36] Cf. Bishop Thomas John Paprocki, Interview with Lauretta Brown, "Building on the Pope's New Letter on Abuse Prevention," *National Catholic Register*, May 17, 2019, http://www.ncregister.com/daily-news/building-on-the-popes-new-letter-on-abuse-prevention.

line of the document, “The Church loves all her children like a loving mother, but cares for all and protects with a special affection those who are smallest and defenseless.”[37] Although canon law already provides for the possibility of removal from ecclesiastical office “for grave reasons,”[38] Pope Francis stated in the introduction to this Apostolic Letter that it was his intention “to underline that among the aforesaid ‘grave reasons’ is the negligence of a Bishop in the exercise of his office, and in particular in relation to cases of sexual abuse inflicted on minors and vulnerable adults.”[39]

Following the Vatican meeting in February and the May promulgation of *Vos estis lux mundi*, the United States Conference of Catholic Bishops at its June meeting earlier this month in Baltimore replaced the *Special Commission for Review of Complaints Against Bishops* with a new document called, “Directives for the Implementation of *Vos estis lux mundi* Concerning Bishops and their Equivalents.”[40] These directives are in keeping with the provision of *Vos estis lux mundi* calling for “directives of the Episcopal Conference, of the Synod of Bishops or of the Council of Hierarchs regarding how to assist the Metropolitan in conducting the investigation.” Specifically, *Vos estis lux mundi* states that “the Bishops of the respective Province, individually or together, may establish lists of qualified persons from which the Metropolitan may choose those most suitable to assist in the investigation, according to the needs of the individual case and, in particular, taking into account the cooperation that can be offered by the lay faithful pursuant to canons 228 [of the *Code of Canon Law*] and 408 [of the Code of Canons of Eastern Churches].”[41]

The United States Conference of Catholic Bishops earlier this month also approved establishing a national third party reporting system; adopted the *Protocol Regarding Available Non-Penal Restrictions on Bishops who were Removed from or Resigned Their Office due to the Sexual Abuse of Minors, Sexual Abuse with Adults, or Grave Negligence in Office*;[42] and replaced the

[37] Pope Francis, *Come una madre amorevole*, Apostolic Letter issued *motu proprio*, June 4, 2016, http://w2.vatican.va/content/francesco/en/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio_20160604_come-una-madre-amorevole.html.

[38] Cf. *Code of Canon Law*, c. 193 § 1.

[39] Pope Francis, *Come una madre amorevole*, Introduction.

[40] The full text of this document as amended and approved on June 13, 2019 is at http://www.usccb.org/about/leadership/usccb-general-assembly/2019-june-meeting/upload/usccb-modified-amended-directives-2019-06.pdf.

[41] Pope Francis, *Vos estis lux mundi*, art. 13, § 1.

[42] The full text of this document as amended and approved on June 13, 2019 is at http://www.usccb.org/about/leadership/usccb-general-assembly/2019-june-meeting/upload/usccb-modified-amended-protocol-2019-06.pdf.

Standards of Accountability for Bishops with a new document called, *Affirming Our Episcopal Commitments*.[43] While a detailed analysis of these documents is beyond the scope of this presentation, I think their adoption does show that the Holy See and the United States Conference of Catholic Bishops are taking these matters seriously and are taking steps to get to the root of the problem and provide constructive solutions.

Conclusion

In my canon law classes that I teach at Notre Dame Law School, I emphasize the principle that "law follows theology." In other words, the laws of the Church are not arbitrary commands conjured up by legal specialists and imposed in a vacuum, but flow from and accord with the moral values which Christians profess. While law necessarily has a coercive aspect in enforcing the standards of the community, confronting the realities of the sexual abuse of minors starts with the self-regulation of each individual to conduct himself or herself voluntarily and virtuously in accord with the teachings of Sacred Scripture, especially the Ten Commandments, and by following as a faithful disciple in the footsteps of Jesus Christ, our Sovereign Lord and Savior, in whose love we find the fulfillment of the Law (cf. Matthew 5:17 and Romans 13:10).

May God give us this grace. Amen.

[43] The full text of this document as amended and approved on June 13, 2019 is at http://www.usccb.org/about/leadership/usccb-general-assembly/2019-june-meeting/upload/usccb-affirming-our-episcopal-commitements-2019-06.pdf.

Studia canonica 53 | 2019, 627-658
doi: 10.2143/STC.53.2.3287622

VOS ESTIS LUX MUNDI: THE EVOLUTION OF THE CHURCH'S RESPONSE TO SEXUAL ABUSE AND ITS COVER-UP AFTER THE VATICAN SUMMIT

JOHN ANTHONY RENKEN

SUMMARY — Following the so-called "Vatican Summit" on 21-24 February 2019, Pope Francis issued his apostolic letter *motu proprio Vos estis lux mundi* whereby he expanded the offense and the offenders of sexual abuse of minors and vulnerable persons in the Church, identified certain rights of victims/survivors, and provided for a mechanism to investigate bishops and their equivalents who have committed this abuse or who have obstructed its investigation. This study is a commentary on this apostolic letter.

RÉSUMÉ — À la suite du soi-disant « Sommet du Vatican » des 21 et 24 février 2019, le pape François a publié sa lettre apostolique *motu proprio Vos estis lux mundi* par laquelle il a étendu l'infraction et les délinquants d'abus sexuel des mineurs et personnes vulnérables dans l'Église, identifié certains droits des victimes / survivants, et prévu un mécanisme pour enquêter sur les évêques et leurs équivalents qui ont commis ces abus ou qui ont entravé son enquête. Cette étude est un commentaire de cette lettre apostolique.

Introduction

The horror of the sexual abuse of minors and vulnerable persons[1] within the Church, a scandal apparently for centuries, has become more notorious during the past decades. Indeed, during the past few months and years, the horror and its effects have been the subject of worldwide outrage. One thinks of the scandals which have surfaced in Chile, Germany, Poland, the United

[1] In this study, the term "sexual abuse" is often the abbreviation for "sexual abuse of minors and vulnerable persons."

States, Canada, Australia, Ireland, England, Italy, France, Spain, and so forth. Incidents of sexual abuse within the Church have surfaced and become notorious throughout the world, as have occasions whereby church leaders have attempted to silence or "cover up" this evil behavior.

On 12 September 2018, the Holy See Press Office announced that, having heard the council of cardinals, Pope Francis had decided to convoke a meeting of the presidents of the world's episcopal conferences. The theme of the meeting, scheduled for 21-24 February 2019 at the Vatican, would be "the protection of minors."[2] This is the first such worldwide gathering in history to address sexual abuse in the Church. [3]

This study focuses primarily on the action of Pope Francis following the Vatican Summit in his promulgation of the *motu proprio* apostolic letter *Vos estis lux mundi* on 7 May 2019. It begins with a very brief overview of select events surrounding the Vatican Summit, and concludes with some very brief reflections for future actions to address sexual abuse.

1 — *The Vatican Summit*

On 21-24 February 2019, gathered at the Vatican with the Successor of Peter were 189 persons who assembled to address the worldwide scandal of the sexual abuse of minors and vulnerable persons in the Church. These represented every episcopal conference, the Eastern Catholic Churches, superiors general of men and women religious, and the Roman Curia.[4]

2 Holy See Press Office, Comunicato del Consiglio di Cardinali, [B0632], 12 September 2018, http://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2018/09/12/0632/01358.html. See also Holy See Press Office, Briefing della Vicedirettrice della Sala Stampa, Paloma García Ovejero, sulla XXVI riunione dei Cardinali Consiglieri con il Santo Padre Francesco, [B632], 12 September 2018, http://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2018/09/12/0632/01351.html. This "Briefing" refers to "the protection of minors and vulnerable persons," unlike the preceding "Communicato" which mentions "the protection of minors" only.

3 Days before the beginning of the Vatican Summit, Charles J. Scicluna, one of its organizers, said: "If you're expecting that there will be follow up, that is a reasonable expectation. … Follow-up is going to be of the essence." Joshua J. McElwee, "Ahead of Abuse Summit, Vatican Officials Decline to Comment on Accused Priest," NCR Online, 18 February 2019, https://www.ncronline.org/news/accountability/ahead-abuse-summit-vatican-officials-decline-comment-accused-priest

4 "Taking part in the meeting, at which His Holiness will be present, will be the Heads of the Oriental Catholic Churches; the Superiors of the Secretariat of State; the Prefects of the Congregations for the Doctrine of the Faith, for the Oriental Churches, for Bishops, for the Evangelization of Peoples, for the Clergy, for Institutes of Consecrated Life and for Societies

1.1 — Before the Vatican Summit

On 23 November 2019, the Holy See had identified the organizers of the meeting and its participants.[5] On 18 December 2018, the organizers communicated with the participants, asking them to meet with victims/survivors

of Apostolic Life, and of the Dicastery for Laity, the Family and Life; the Presidents of the Episcopal Conferences; and representatives of the Union of Superiors General and of the International Union of Superiors General.
Numbers
The Pope will be present throughout
The Presidents of the Episcopal Conferences: 114 in total:
• 36 from Africa
• 24 from North and South America
• 18 from Asia
• 32 from Europe
• 4 from Oceania
14 leaders of the Oriental Catholic Churches
15 Ordinaries who do not belong to an Episcopal Conference
12 Superiors General of men religious
10 Superiors General of women religious
10 Prefects of Vatican dicasteries
4 Members of the Roman Curia
5 Members of the Council of Cardinals
5 Organizers, Moderator and Speakers
Total: 190"
"Participants," Meeting, The Protection of Minors in the Church, Vatican, February 21-24, 2019, https://www.pbc2019.org/conference/participants

5 "The Holy Father has designated as members of the organizing committee for the meeting on the protection of minors in the Church, to be held in the Vatican from 21 to 24 February 2019: Cardinal Blase J. Cupich, Archbishop of Chicago (USA); Cardinal Oswald Gracias, Archbishop of Bombay (India) and President of the Bishops' Conference of India; the Most Reverend Charles Scicluna, Archbishop of Malta and Adjunct Secretary of the Congregation for the Doctrine of the Faith; and the Reverend Hans Zollner, S.J., President of the Centre for the Protection of Minors at the Pontifical Gregorian University and a member of the Pontifical Commission for the Protection of Minors, whom he has named contact person for the committee.
Taking part in the meeting, at which His Holiness will be present, will be the Heads of the Oriental Catholic Churches; the Superiors of the Secretariat of State; the Prefects of the Congregations for the Doctrine of the Faith, for the Oriental Churches, for Bishops, for the Evangelization of Peoples, for the Clergy, for Institutes of Consecrated Life and for Societies of Apostolic Life, and of the Dicastery for Laity, the Family, and Life; the Presidents of the Episcopal Conferences; and representatives of the Union of Superiors General and of the International Union of Superiors General.
Involved in the preparatory work for the meeting will be, among others, Dr. Gabriella Gambino, Undersecretary for the Section for Life, and Dr. Linda Ghisoni, Undersecretary for the Section for the Lay Faithful, of the Dicastery for the Laity, Family and Life; the Pontifical Commission for the Protection of Minors and some victims of abuse by members of the

of clergy sexual abuse "to learn first-hand the suffering that they have endured." Participants were also asked to complete a questionnaire by 15 January 2019 in order "to better prepare for the meeting, and to urgently invite you to take up this road together."[6] The questionnaire contained five inquiries:

1. How would you describe the present situation regarding the sexual abuse of minors by clerics in your country?

clergy." HOLY SEE PRESS OFFICE, "Communiqué," 23 November 2018, http://press.vatican.va/content/salastampa/en/bollettino/pubblico/2018/11/23/181123c.html

[6] The communication to participants stated:
Dear Brothers in Christ,
"If one member suffers, all suffer together with it" (1 Cor 12:26). With these words Pope Francis began his Letter to the People of God (August 2018) in response to the abuse crisis facing the Church. Those abused by clerics were also damaged when "We showed no care for the little ones; we abandoned them." And so, "If, in the past, the response was one of omission, today we want solidarity, in the deepest and most challenging sense, to become our way of forging present and future history."
Absent a comprehensive and communal response, not only will we fail to bring healing to victim survivors, but the very credibility of the Church to carry on the mission of Christ will be in jeopardy throughout the world.
The first step must be acknowledging the truth of what has happened. For this reason, we urge each episcopal conference president to reach out and visit with victim survivors of clergy sex abuse in your respective countries prior to the meeting in Rome, to learn first-hand the suffering that they have endured.
Additionally, we ask you to answer the questionnaire attached to this letter. It provides a tool for all the participants of the meeting in February to express their opinions constructively and critically as we move forward, to identify where help is needed to bring about reforms now and in the future, and to help us get a full picture of the situation in the Church.
With this in mind, the Holy Father has asked us to thank you for your support in completing the attached questionnaire to better prepare for the meeting, and to urgently invite you to take up this road together. The Holy Father is convinced that through collegial cooperation, the challenges facing the Church can be met.
But each of us needs to own this challenge, coming together in solidarity, humility, and penitence to repair the damage done, sharing a common commitment to transparency, and holding everyone in the Church accountable.
Please note that we would be grateful to have your responses as soon as possible, but no later than January 15.
God bless in this Advent season,
Cardinal Blase J. Cupich
Cardinal Oswald Gracias
Archbishop Charles J. Scicluna
Fr. Hans Zollner S.J.
HOLY SEE PRESS OFFICE, "Letter of the Members of the Organizing Committee to the Participants in the Meeting 'The Protection of Minors in the Church' (21-24 February 2019)," 18 December 2018, http://press.vatican.va/content/salastampa/en/bollettino/pubblico/2018/12/18/181218f.html

2. How would you describe the level of awareness of this topic among the public?
3. In your opinion, what are the greatest risk factors for the sexual abuse of minors in your country and culture(s)?
4. What are the factors in your culture/country that contribute to a lack of adequate response by the church in dealing with child sexual abuse?
5. What are the most effective preventative measures in your country and culture(s) that your Episcopal Conference had adopted to protect minors?

Also on 18 December 2018, the Holy See Press Office announced that the meeting would "focus on three main themes of responsibility, accountability, and transparency." [7]

On 16 January 2019, the Holy See presented the general format for the meeting, and announced that Pope Francis had appointed Father Federico Lombardi, S.J., as the moderator for the plenary sessions.[8] That same day, Alessandro Gisotti, *ad interim* director of the Holy See Press Office, issued the following statement about the purpose of the meeting:

> The February Meeting on the protection of minors has a concrete purpose: the goal is that all of the Bishops clearly understand what they need to do to prevent and combat the worldwide problem of the sexual abuse of minors. Pope Francis knows that a global problem can only be resolved with a global response. The Pope wants it to be an assembly of Pastors, not an academic conference – a meeting characterized by prayer and discernment, a catechetical and working gathering.

7 HOLY SEE PRESS OFFICE, "Communiqué," 18 December 2018, http://press.vatican.va/content/salastampa/en/bollettino/pubblico/2018/12/18/181218e.html

8 "The organizing Committee of the meeting on 'The protection of minors in the Church,' which will be held in the Vatican from 21 to 24 February 2019 in the New Synod Hall, gathered in Rome on Thursday 10 January.
At the end of the works, the Holy Father received in audience the members of the Committee, who provided him with an update on the preparation of the meeting. It will include plenary sessions, working groups, moments of common prayer and listening to testimonies, a penitential liturgy, and a final Eucharistic celebration. Pope Francis assured them of his presence for the entire duration of the meeting.
The Holy Father has entrusted to the Rev. Fr. Federico Lombardi, S.J., the task of moderating the plenary sessions of the meeting." HOLY SEE PRESS OFFICE, "Communiqué," 16 January 2019, http://press.vatican.va/content/salastampa/en/bollettino/pubblico/2019/01/16/190116c.html

> It is fundamental for the Holy Father that when the Bishops who will come to Rome have returned to their countries and their dioceses that they understand the laws to be applied and that they take the necessary steps to prevent abuse, to care for the victims, and to make sure that no case is covered up or buried.
>
> Regarding the high expectations that have been created around the Meeting, it is important to emphasize that the Church is not at the beginning of the fight against abuse. The Meeting is a stage along the painful journey that the Church has unceasingly and decisively undertaken for over fifteen years.[9]

Further, in an airplane interview on 25 January 2019, in response to an inquiry from Junno Arocho Esteves, a reporter with the Catholic News Service, Pope Francis offered his reflections on the purpose of the Vatican Summit. He emphasized that fundamental to the Vatican Summit is catechesis of the episcopal conferences about the problem of sexual abuse:

> The idea was conceived in the C9 [Council of Cardinals] because there we saw that some bishops did not understand well or did not know what to do, or they did one good thing or one wrong thing. And we felt the responsibility of offering a "catechesis" to the episcopal conferences concerning this problem. This is why we are convening the presidents [to the February meeting]. A catechesis so that first, there be a greater awareness of this tragedy: what it means to be an abused boy or an abused girl. I regularly meet with abused people. I remember one: forty years without being able to pray. It is terrible, the suffering, it is terrible. Therefore, first: that they realize this. Second: that they know what should be done, the procedures. Because sometimes the bishop does not know what to do because it is something that has become very strong and [the knowledge of what to do] did not reach everywhere, let's put it this way. And then, that programmes should be created, general ones, but that they reach all the episcopal conferences; what the bishop should do, what the archbishop who is a metropolitan should do, what the president of the episcopal conference should do. But this must be clear – let's say it in somewhat juridical terms – protocols must be clear. This is the main thing. But before the things that have to be done, there is what I said earlier about becoming more aware. Then [in the February meeting] we will pray, there will be some testimonials to help in raising awareness, and then some penitential liturgies to ask for forgiveness for the entire Church. They are working well towards preparations for this. Allow me to say that I sensed a somewhat inflated expectation: we must lower

[9] Vatican News, "Vatican Releases Details on Protection of Minors Meeting," 16 January 2019, https://www.vaticannews.va/en/vatican-city/news/2019-01/holy-see-press-office-meeting-protection-minors-communique.html

expectations to these points that I have mentioned. Because the problem of abuses will continue. It is a human problem, but human everywhere! I read a statistic the other day, one of those statistics which say: fifty percent are reported, of this fifty, twenty percent are heard – and it decreases – and it ended like this: five percent are sentenced. It is terrible, terrible. It is a human tragedy of which we must become more aware. And by resolving the problem in the Church, by becoming more aware, we will also help to resolve it in society and in families where shame leads to cover-ups. But first we have to become aware, have the protocols in place, and move forward. This is it. And… well done![10]

1.2 — An Overview of the Vatican Summit

The "Vatican Summit" began with brief introductory remarks by Pope Francis.[11] During the first three days of the meeting, the participants prayed, exchanged questions-and-answers, heard painful testimonies from victims/ survivors, and gathered into working groups to exchange experiences and ideas. Each of the three days was given a theme which was elaborated by three reflections per day, as follows:[12]

Day 1 – Thursday, 21 February 2019

THEME: *Responsibility*

Presentation 1: "Smell of the Sheep. Knowing Their Pain and Healing Their Wounds Is at the Heart of the Shepherd's Task,"[13] by Cardinal Luis Antonio Tagle (Archbishop of Manila)

[10] POPE FRANCIS, Apostolic Journey of His Holiness Pope Francis to Panama on the Occasion of the 34th World Youth Day, Press Conference on the Return Flight from Panama to Rome, 27 January 2019, http://w2.vatican.va/content/francesco/en/speeches/2019/january/documents/papa-francesco_20190127_panama-volo-ritorno.html

[11] POPE FRANCIS, Meeting "The Protection of Minors in the Church," "Introduction of His Holiness Pope Francis," Vatican's New Synod Hall, 21 February 2019, http://w2.vatican.va/content/francesco/en/speeches/2019/february/documents/papa-francesco_20190221_incontro-protezioneminori-apertura.html

[12] The detailed schedule for the meeting, together with the complete presentations and victims/ survivors, is available on the website created for the meeting: www.pcb2019.org

[13] Cardinal Luis Antonio TAGLE, "Smell of the Sheep. Knowing Their Pain and Healing Their Wounds Is at the Heart of the Shepherd's Task," 21 February 2019, https://www.pbc2019.org/fileadmin/user_upload/presentations/21feb/21_Feb_1_Cardinal_Tagle_PBC_ING_.pdf

Presentation 2: "Taking Responsibility for Processing Cases of Sexual Abuse Crisis and for Prevention of Abuse,"[14] by Archbishop Charles Jude Scicluna (Archbishop of Malta; Adjunct Secretary of the Congregation for the Doctrine of the Faith)

Presentation 3: "The Church in Times of Crisis: Responsibility of the Bishop Dealing with Conflicts and Tensions and Acting Decisively,"[15] by Cardinal Rubén Salazar Gómez (Archbishop of Bogotá)

Day 2 – Friday, 22 February 2019

THEME: *Accountability*

Presentation 1: "Collegiality: Sent Together,"[16] by Cardinal Oswald Gracias (Archbishop of Bombay)

Presentation 2: "Synodality: Jointly Responsible,"[17] by Cardinal Blase Joseph Cupich (Archbishop of Chicago)

Presentation 3: "Communion: Act Together,"[18] by Dr. Linda Ghisoni (Undersecretary for the Laity of the Dicastery for the Laity, Family and Life)

Day 3 – Saturday, 23 February 2019

THEME: *Transparency*

Presentation 1: "Openness to the World as a Consequence of the Ecclesial Mission,"[19] by Sister Veronica Openibo, SHCJ (Superior General of the Society of the Holy Name of Jesus)

[14] Archbishop Charles J. SCICLUNA, "Taking Responsibility for Processing Cases of Sexual Abuse Crisis and for Prevention of Abuse," 21 February 2019, https://www.pbc2019.org/fileadmin/user_upload/presentations/21feb/21_Feb_2_Scicluna_PBC_ING.pdf

[15] Cardinal Rubén SALAZAR GÓMEZ, "The Church in Times of Crisis: Responsibility of the Bishop Dealing with Conflicts and Tensions and Acting Decisively," 21 February 2019, https://www.pbc2019.org/fileadmin/user_upload/presentations/21feb/21_Feb_3_Cardinal_Salazar_PBC_ING.pdf

[16] Cardinal Oswald GRACIAS, "Accountability in a Collegial and Synodal Church," 22 February 2019, https://www.pbc2019.org/fileadmin/user_upload/presentations/22feb/22_Feb_1_Cardinal_Gracias_PBC_ING.pdf

[17] Cardinal Blase CUPICH, "Synodality: Jointly Responsible," 21 February 2019, https://www.pbc2019.org/fileadmin/user_upload/presentations/22feb/22_Feb_2_Cardinal_Cupich_PBC_ING.pdf

[18] Linda GHISONI, "*Communion*: Act Together," 21 February 2019 https://www.pbc2019.org/fileadmin/user_upload/presentations/22feb/22_Feb_3_Linda_Ghisoni_PBC_ING.pdf

[19] Sister Veronica OPENIBO, SHCJ, "Openness to the World as a Consequence of the Ecclesial Mission," 23 February 2019, https://www.pbc2019.org/fileadmin/user_upload/presentations/23feb/23_Feb_1_Sr_Veronica_Openibo_PBC_ING.pdf

Presentation 2: "Transparency as a Community of Believers,"[20] by Cardinal Reinhard Marx (Archbishop of Munich)

Presentation 3: "Communication: For All People,"[21] by Dr. Valentina Alazraki (Journalist and writer, correspondent of Noticieros Televisa, Mexico, at the Vatican)

At the end of the third day, participants gathered for a Penitential Liturgy. On the fourth day, Sunday, 24 February 2019, they gathered for a Eucharistic celebration at which the homily was offered by Archbishop Mark Coleridge (Brisbane).[22] Immediately after the conclusion of the Mass, Pope Francis offered a lengthy reflection which included visioning for the future.[23]

1.3 — After the Vatican Summit

About a month after the conclusion of the Vatican Summit, on 26 March 2019, the Holy Father issued his apostolic letter *La tutela dei minori* on the protection of the rights of minors and vulnerable persons in the Roman Curia and Vatican City State.[24] Also on 26 March 2019, he issued *Legge N. CCXCVII, Sulla protezione dei minori e delle persone vulnerabili*[25] for Vatican City State. The same day, he also promulgated *Linee guida per la protezione dei minori e delle persone vulnerabili*[26] for the vicariate of Vatican, *ad*

[20] Cardinal Reinhard Marx, "Transparency as a Community of Believers," 23 February 2019, https://www.pbc2019.org/fileadmin/user_upload/presentations/23feb/23_Feb_2_Cardinal_Marx_PBC_ING.pdf

[21] Dr. Valentina Alazraki, "Communication: For All People," 23 February 2019, https://www.pbc2019.org/fileadmin/user_upload/presentations/23feb/23_Feb_3_Valentina_Alazraki_PBC_ING.pdf

[22] Mark Coleridge, Homily of Archbishop Mark Coleridge at Sala Regia, 24 February 2019, https://www.catholic.org.au/acbc-media/media-centre/media-releases-new/2173-homily-of-archbishop-mark-coleridge-at-vatican-summit/file

[23] Pope Francis, Address of His Holiness Pope Francis at the End of the Eucharistic Concelebration, 24 February 2019, http://w2.vatican.va/content/francesco/en/speeches/2019/february/documents/papa-francesco_20190224_incontro-protezioneminori-chiusura.html

[24] Pope Francis, apostolic letter *motu proprio La tutela dei minori*, 26 March 2019, http://w2.vatican.va/content/francesco/en/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio-20190326_latutela-deiminori.html

[25] Pope Francis, Legge N. CCXCVII sulla protezione dei minori e delle persone vulnerabili, 26 March 2019, http://www.vatican.va/resources/resources_protezioneminori-legge297_20190326_en.html

[26] Pope Francis, Linee guida per la protezione dei minori e delle persone vulnerabili, 26 March 2019, http://www.vatican.va/resources/resources_protezioneminori-lineeguida_20190326_en.html

experimentum for a period of three years. All three documents became effective on 1 June 2019.

These three papal documents of 26 March 2019 contain many elements similar to those found in *Vos estis*. This study, nonetheless, focuses on *Vos estis*, promulgated on 7 May 2019, because it provides legislation for the universal Church.

2 — Pope Francis, *Vos estis lux mundi*

On 7 May 2019, Pope Francis promulgated his *motu proprio* apostolic letter entitled *Vos estis lux mundi* ("You are the light of the world").[27] It became effective 1 June 2019, and it is approved *ad experimentum* for a period of three years.[28] It mandates for the entire Church (Latin and Eastern) a uniform approach to sexual abuse, to be "implemented in a fully ecclesial manner," as the Pope mentions in the introductory remarks of the apostolic letter:

> Therefore, it is good that procedures be universally adopted to prevent and combat these crimes that betray the trust of the faithful.
> I desire that this commitment be implemented in a fully ecclesial manner, so that it may express the communion that keeps us united, in mutual listening and open to the contributions of those who care deeply about this process of conversion.[29]

These universal norms exist within a Church which is synodal by its very nature, as Pope Francis has taught repeatedly.[30] All persons in the Church share responsibility for safeguarding minors and vulnerable persons, as Pope Francis also mentions in his introductory remarks:

> The crimes of sexual abuse offend Our Lord, cause physical, psychological, and spiritual damage to the victims, and harm the community of the faithful.

[27] Pope Francis, apostolic letter *motu proprio Vos estis lux mundi*, 7 May 2019, http://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2019/05/09/0390/00804.html#ita (Plurilingual texts).

[28] *Vos estis*, [Conclusion].

[29] *Vos estis*, [Introduction].

[30] See especially Pope Francis, Address in Ceremony Commemorating the 50th Anniversary of the Institution of the Synod of Bishops, 17 October 2015, http://w2.vatican.va/content/francesco/en/speeches/2015/october/documents/papa-francesco_20151017_50-anniversario-sinodo.html
In this address, Pope Francis teaches that synodality is a constitutive element of the Church, an element which is to be found in all the missionary disciples' interactions and structures at all levels – universal, regional, and local. He insists that, at the beginning of this third millennium, God expects the Church to be synodal. Synodality is not optional.

> In order that these phenomena, in all their forms, never happen again, a continuous and profound conversion of hearts is needed, attested by *concrete and effective actions that involve everyone in the Church*, so that personal sanctity and moral commitment can contribute to promoting the full credibility of the Gospel message and the effectiveness of the Church's mission.[31]

The apostolic letter has two principal parts. TITLE I: GENERAL PROVISIONS (articles 1-5) provides a revision of substantive law in matters surrounding sexual abuse. TITLE II: PROVISIONS CONCERNING BISHOPS AND THEIR EQUIVALENTS (arts. 6-19) provides new procedural laws governing the investigation of bishops and those identified in the apostolic letter as bishops' equivalents in matters surrounding sexual abuse.[32]

"Laws regard the future, not the past, unless they expressly provide for the past."[33] *Vos estis* is operative beginning 1 June 2019. This means that the substantive law of Title I identifies forbidden transgressions after that date. This also means that the procedural law of Title II directs investigations of alleged transgressions after that date, even though many alleged transgressions being investigated may have occurred before that date.

The apostolic letter exists on the Vatican website in several modern languages, but no official Latin text is provided. One would hope that a Latin text will be publicized soon in order that possible questions of interpretation of the law will be answered more readily, and any ambiguities in the various modern language translations will be clarified.[34] Perhaps that text will also identify some sources (*fontes*) for the new law.

2.1 — Title I: General Provisions

Title I of *Vos estis* (articles 1-5) provides substantive law for the universal Church concerning: (1) the revised delict of sexual abuse of minors and vulnerable persons; (2) actions or omissions to obstruct investigations of allegations of sexual abuse (which this study calls "obstructing behavior"); (3) a stable system for submission of reports of sexual abuse and obstructing behavior; (4) the identification of mandated and other reporters; (5) the contents of reports; and (6) the rights of victims/survivors.

[31] *Vos estis*, [Introduction]. *Emphasis added.*

[32] See Damián ASTIGUETA, "Lettura di *Vos estis lux mundi*," in *Periodica*, 108 (2019), 517-550; Pius Barinaadaa KII, *Dealing with Clerical Sexual Abuse of Minors: New Norms*, Enugu, Nigeria, Fourth Dimension Publishing Co., 2019.

[33] *CIC* canon 9, and *CCEO* canon 1494.

[34] Note, for example, the various translations of terms in arts. 2 § 1, and 12 § 8, as mentioned later in this study.

2.1.1 — *The Revised Delict of Sexual Abuse of Minors and Vulnerable Persons*

Vos estis expands the behaviors which constitute the delict of the sexual abuse of minors and vulnerable persons, and broadens the group of those persons in the Church who are able to commit the delict. The delict of sexual abuse includes the following acts against the sixth commandment of the Decalogue:

1) forcing someone, by violence or threat or through abuse of authority, to perform or submit to sexual acts;
2) performing sexual acts with a minor or a vulnerable person;
3) the production, exhibition, possession, or distribution, including by electronic means, of child pornography, as well as by the recruitment of or inducement of a minor or a vulnerable person to participate in pornographic exhibitions.[35]

This provision modifies the theretofore existing law (found in the canon 1395 § 2 of Code of Canon Law[36] and article 6 of the *Normae de gravoribus delictis*[37]) in several ways:

– it establishes the delict of sexual abuse forced through abuse of authority

[35] *Vos estis*, art. 1 § 1 a).

[36] The *CCEO* does not include a canon corresponding to *CIC* canon 1395 § 2 which establishes the delict of "an offense against the sixth commandment of the Decalogue … committed by force or threats or publicly or with a minor below the age of sixteen years" (see *CCEO* c. 1453 § 3, identified as the Eastern canon corresponding to the Latin canon). The delict of clerical sexual abuse of minors was established for the universal Church by POPE JOHN PAUL II, apostolic letter *Sacramentorum sanctitatis tutela*, 30 April 2011 https://w2.vatican.va/content/john-paul-ii/en/motu_proprio/documents/hf_jp-ii_motu-proprio_20020110_sacramentorum-sanctitatis-tutela.html; [and] CONGREGATION FOR THE DOCTRINE OF THE FAITH (30 April 2001), *Normae de gravioribus delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis*, 18 May 2001 (not published on the Vatican website, but see unofficial translation: https://www.bishop-accountability.org/resources/resource-files/churchdocs/NormaeEnglish.htm).

[37] POPE BENEDICT XVI, CONGREGATION FOR THE DOCTRINE OF THE FAITH, *Normae de gravioribus delictis,* 21 May 2010, http://www.vatican.va/resources/resources_norme_en.html (= *Normae*). Article 6 states:
"§ 1. The more grave delicts against morals which are reserved to the Congregation for the Doctrine of the Faith are:
1° the delict against the sixth commandment of the Decalogue committed by a cleric with a minor below the age of eighteen years; in this number, a person who habitually has the imperfect use of reason is to be considered equivalent to a minor;
2° the acquisition, possession, or distribution by a cleric of pornographic images of minors under the age of fourteen, for purposes of sexual gratification, by whatever means or using whatever technology;

– it establishes the delict of sexual abuse of vulnerable persons (and offers a definition of vulnerable persons)
– it raises the age of pedopornography to include all minors under the age of 18[38] (and not just persons under the age of 14)
– it identifies as a delict also the "exhibition" of images of minors (together with the acquisition, possession, or distribution of such images), and it specifies that all this can also be "by electronic means"
– it establishes the delict of recruitment or inducement of a minor or a vulnerable person to participate in pornographic exhibitions

Those persons in the Church who are able to commit ecclesiastical delict are (1) *clergy* and (2) *members of institutes of consecrated life and societies of apostolic life*.[39]

In order to assist in the proper understanding and application of the various aspects of the delict, the apostolic letter offers the following descriptions:

a) "minor" means: any person under the age of eighteen, or who is considered by law to be the equivalent of a minor[40]
b) "vulnerable person" means: any person in a state of infirmity, physical or mental deficiency, or deprivation of personal liberty which, in fact, even occasionally, limits their ability to understand or to want or otherwise resist the offence[41]
c) "child pornography" means: any representation of a minor, regardless of the means used, involved in explicit sexual activities, whether

§ 2. A cleric who commits the delicts mentioned above in § 1 is to be punished according to the gravity of his crime, not excluding dismissal or deposition."
Article 6 modifies canon 1395 § 2 in several ways: (1) it raises the age of the victim of the delict to 18 years of age (from 16, such that the delict now concerns *all minors* – see *CIC* c. 97 § 2, *CCEO* c. 909 § 1); (2) it equates with minors a person who habitually has the imperfect use of reason (see *CIC* ; *CCEO* c. 909 § 3); and (3) establishes the delict of acquisition, possession, and distribution of pornographic images of minors under 14 years of age for purposes of sexual gratification. These delicts pertain only to clerics.

38 See *CIC* canon 97 § 1 and *CCEO* canon 909 § 1.

39 *Vos estis*, art. 1 § 1. Perhaps a future revision of *Vos estis* will include "lay ecclesial ministers" and other lay persons in church leadership roles among those who commit delictuous sexual abuse.

40 See *CIC* canon 99, *CCEO* canon 909 § 3.

41 *Vos estis*, art. 1 § 1, a) i, establishes the delict against the sixth commandment of forcing someone "through abuse of authority to perform or submit to sexual acts." It certainly seems that persons subject to such abuse are "vulnerable persons."

real or simulated, and any representation of sexual organs of minors for primarily sexual purposes[42]

The broadening of the offense and offenders of sexual abuse in *Vos estis* is undoubtedly welcomed. Nonetheless, some questions may remain which, one would hope, will be clarified authentically, perhaps in the eventual revision of *Vos estis*:[43]

1) PRECISE PENALTIES FOR DELICTS PERPETRATED BY CLERICS. The penalties for the newly established delicts perpetrated by clerics are not identified. It seems that for the actions proscribed in *CIC* canon 1395 § 2 and *Normae*, art. 6 § 2, the penalty continues to be a "just penalty, not excluding dismissal from the clerical state if the case so warrants." But, what is the penalty for the other delicts perpetrated by clerics and mentioned in *Vos estis*?

2) RESERVED DELICTS. If a cleric commits some of the delictuous actions identified in *Vos estis* which were not previously reserved to the Congregation for the Doctrine of the Faith, are these newly established delicts now reserved to the CDF?[44]

3) PRECISE PENALTIES FOR DELICTS PERPETRATED BY MEMBERS OF INSTITUTES OF CONSECRATED LIFE AND SOCIETIES OF APOSTOLIC LIFE. If the delict is committed by (lay) members of institutes of consecrated life and societies of apostolic life, these persons certainly remain subject to (administrative) dismissal unless "the superior decides that dismissal is not completely necessary and that correction of the member, restitution of justice, and reparation of scandal can be resolved sufficiently in another way" (*CIC* c. 695 § 2; see cc. 729, 746).[45] But, what is the "penalty" for the delicts?

[42] *Vos estis*, art. 1 § 2. Note that *Vos estis* makes reference to "simulated" sexual activities involving minors and vulnerable persons. No earlier document had made such a reference.

[43] José Luis SÀNCHEZ-GIRÓN, "El 'motu proprio' 'Vos estis lux mundi': Contenidos y relación con otras norms del derecho canónico vigente," in *Estudios eclesiásticos*, 94 (2019), 686-687, 698-699.

[44] In his rescript of 3 December 2019 introducing modifications into the 2010 *Normae*, Pope Francis reserved to the CDF the delict of pedopornography involving images of all minors (i.e., all persons under 18 years of age), effective 1 January 2020: POPE FRANCIS, Rescriptum ex audientia SS.MI, 3 December 2019, art. 1, http://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2019/12/17/1010/02063.html#inglese

[45] See *CIC* canon 695 § 1 which says that a member of a religious institute (clerical or lay) is to be dismissed for the delict of *CIC* canon 1395 § 2 "unless the superior decides that the dismissal is not completely necessary and that correction of the member, restitution of justice, and reparation of scandal can be resolved sufficiently in another way." *CIC* canon 729 applies canon 695 § 1 to members of secular institutes, and *CIC* canon 746

4) PRESCRIPTION PERIOD. The prescription period for the delicts identified in the *Normae*, art. 6 continues to be 20 years, beginning in the case of a minor when the person reaches the age of majority (*Normae*, art. 7).[46] But, what is the prescription period for the other delicts established by *Vos estis*, including all delicts committed by members of institutes/societies? Is the prescription period three years, five years (see *CIC* c. 1362 § 1, *CCEO* c. 1152), something else?[47]

applies it to members of societies of apostolic life. (These *CIC* canons have no corresponding canons in the *CCEO*.)

It must be acknowledged that the discipline of canon 695 § 1 is unclear: it refers to canon 1395 § 2, a penal law which directly addresses acts of *clerical* sexual abuse. Given the strict interpretation expected of penal laws (see c. 18), one would conclude that canon 695 pertains only to *clerical* members of institutes/societies. Yet, it seems that canon 695 provides that clerical and *lay* members of institutes/societies can be dismissed for committing the material acts identifies in canon 1395 § 2. Velasio De Paolis writes: "Da punto di vista redazionale il canone non è formulato con precisione : esso infatti affermata che 'un religioso deve essere dimesso per i delitti di cui ai cann. 1397, 1398 e 1395.' Ma propriamente i delitti di cui al can. 1395 non sono tali per i religiosi, ma solo per i chierici. Ma il senso del canone sembra ovvio: i religiosi che commettono i fatti di cui al can. 1395, anche se in forza dello stesso canone non son per essi delitti, a meno che non si tratti di religiosi chierici, devono essere dimessi dall'istituto. Del resto la gravità di tali comportamenti non è meno grave per i religiosi che per i sacerdoti. L'esigenza di punire con particolare rigore tali delitti appare sopratutto nella società odierna, da una parte permissiva e indisciplinata, e dall'altra enormemente scandalistica per quanto riguarda il comportamento delle persone di chiesa, siano esse sacerdoti o religiosi." Velasio DE PAOLIS, *La vita consecrata nella Chiesa*, rev. ed., Venice, Marcianum Press, 2010, 580. See also: Sharon HOLLAND, Commentary on Canon 695 in *New Commentary on the Code of Canon Law*, John P. BEAL, James A. CORIDEN, and Thomas J. GREEN (eds.), New York, Paulist Press, 2000, 865; John Chrysostom KOZLOWSKI, "Understanding the *Ius vigens* of the Mandatory Dismissal Process," in *The Jurist*, 75 (2015), 399-400; Francis G. MORRISEY, Commentary on Canon 695, in *Exegetical Commentary on the Code of Canon Law*, Ángel MARZOA, Jorge MIRAS, and Rafael RODRÍGUEZ-OCAÑA (eds.), Montreal, Wilson & Lafleur, 2004, vol. II/2, 1864-1866; José Luis SÀNCHEZ-GIRÓN, "El 'motu proprio' 'Vos estis lux mundi': Contenidos y relación con otras norms del derecho canónico vigente," 681-682.

Clearly, *Vos estis* makes certain acts of sexual abuse into delicts when perpetrated by *lay* members of institutes/societies. These alleged delicts are investigated by ordinaries (see arts. 2 § 3, 3 § 1).

46 Prior to *Sacramentorum sanctitatis tutela*, there had been no prescription period for *graviora delicta*. Charles J. SCICLUNA comments: "The question of prescription with regard to *graviora delicta* is once again much discussed after the *motu proprio* because, for the first time in history, a time limit has been imposed, after which the *actio criminalis* is extinguished for these delicts." "The Procedure and Praxis of the Congregation for the Doctrine of the Faith regarding *Graviora delicta*," http://www.vatican.va/resources/resources_mons-scicluna-graviora-delicta_en.html

47 Brendan DALY concludes that the prescription period for religious, based on *CIC* canon 695 (see cc. 729, 746), is five years. "Prescription: A Major Issue in Dealing with Sexual Abuse Cases," in *The Canonist*, 10 (2019), 84.

2.1.2 — *"Obstructing Behavior:" Actions or Omissions to Obstruct the Investigations of Allegations of Sexual Abuse*

Vos estis also forbids "actions or omissions intended to interfere with or avoid civil investigations or canonical investigations, whether administrative or penal, against a cleric or a religious" regarding the delicts of sexual abuse identified in *Vos estis*, art. 1 § 1 when such actions or omissions are performed by "bishops and their equivalents."[48] Such a manner of acting or omitting is identified in this study as "obstructing behavior." Such "obstructing behavior" is also the object of the reporting expected by *Vos estis*.

This legislation in *Vos estis* reflects elements of *Come una madre amorevole*[49] of 4 June 2016. In this earlier *motu proprio*, also destined for the universal Church, Pope Francis explains that it is "my intention is to underline that among the aforesaid 'grave reasons' [for removal from an ecclesiastical office identified in *CIC* canon 193 § 1 and *CCEO* canon 975 § 1] is the negligence of a bishop in the exercise of his office, and in particular in relation to cases of sexual abuse inflicted on minors and vulnerable adults,[50] as stated in the *motu proprio Sacramentorum sanctitatis tutela* promulgated by St John Paul II and amended by my beloved Predecessor, Benedict XVI" and to legislate the procedure (involving the competent dicastery of the Roman Curia) to be observed in such cases of negligence.[51] *Come una madre amorevole* identifies as the equivalent of bishops/eparchs those mentioned in *CIC* canon 368 or *CCEO* canon 313[52] *and* "major superiors of religious institutes and societies of apostolic life of pontifical right."[53] It says that

[48] *Vos estis*, art. 1 § 1, b). In *Vos estis*, art. 6, Pope Francis identifies "bishops and their equivalents" to be: a) cardinals, patriarchs, bishops, and legates of the Roman Pontiff; b) clerics who are, or who have been, the pastoral heads of a particular Church or of an entity assimilated to it, Latin or Oriental, including the personal ordinariates, for the acts committed *durante munere*; c) clerics who are or who have been in the past leaders of a personal prelature, for the acts committed *durante munere*; d) those who are, or who have been, supreme moderators of institutes of consecrated life or of societies of apostolic life of pontifical right, as well as of monasteries *sui iuris*, with respect to the acts committed *durante munere*.

[49] Pope Francis, apostolic letter *motu proprio Come una madre amorevole*, 4 June 2016, https://w2.vatican.va/content/francesco/en/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio_20160604_come-una-madre-amorevole.html

[50] *Come una madre amorevole* uses the term "vulnerable adult," but *Vos estis* uses the term "vulnerable person."

[51] *Come una madre amorevole*, [Introduction]. The procedure (including the initial investigation) is detailed in articles 2-5.

[52] *Come una madre amorevole*, art. 1 § 1.

[53] *Come una madre amorevole*, art. 1 § 4.

these persons "can be legitimately removed from this office if [they have] through negligence committed or omitted acts that have caused grave harm to others, either to physical persons or to the community as a whole. The harm may be physical, moral, spiritual, or patrimonial."[54]

Come una madre amorevole concerns the "administrative" (non-penal) "removal" (*amotio*) from ecclesiastical office (*CIC* canon 193 §1 and *CCEO* canon 975 § 1) – not the penal "privation" (*privatio*) from ecclesiastical office (*CIC* canon 196, *CCEO* canon 978). Yet, it can be argued correctly that a "bishop/eparch or major superior of religious institutes and societies of apostolic life of pontifical right" who commits or omits the acts identified in *Come una madre amorevole* commits the delict of negligent abuse of office (i.e., an act committed with *culpa*), identified in *CIC* canon 1389 § 2 and *CCEO* canon 1464 § 2. These canons do not, however, permit the imposition of a perpetual penalty such as privation from office (see CIC canon 1349 and CCEO canon 1409 § 2). *Come una madre amorevole* provides for administrative "removal."[55]

Vos estis, however, presents the "bishop or equivalent" who performs the "obstructing behavior" as committing the delict of intentional abuse of office (i.e., an act committed with *dolus*), identified in *CIC* canon 1389 § 1 and *CCEO* canon 1464 § 1. These canons allow privation from office as the penalty for such a delict.[56]

[54] *Come una madre amorevole*, art. 1 § 1. Author's translation.
The Italian (seemingly, original) version of *Come una madre amorevole* states: "se abbia, per negligenza, posto od omesso atti." http://w2.vatican.va/content/francesco/it/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio_20160604_come-una-madre-amorevole.html
The English translation is different: "he has through negligence committed or through omission facilitated acts." http://w2.vatican.va/content/francesco/en/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio_20160604_come-una-madre-amorevole.html
Moreover, the Italian states: "Il danno può essere fisico, morale, spiritual, o patrimoniale." The English reads: "The harm may be physical, moral, spiritual, or through the use of patrimony." These *significant* variations urge the constant availability of legislative texts in Latin.

[55] If the person places or omits and act of ecclesiastical power, ministry, or function through *culpa*, the offender is to be punished *only* with a "just penalty" (*CIC* c. 1389 § 2) or an "appropriate penalty" (*CCEO* c. 1464 § 2). Because this penalty is indeterminate, the penalty cannot be "perpetual" (*CIC* c. 1349) and privation from office is excluded (*CCEO* c. 1409 § 2).

[56] If one gravely abuses the ecclesiastical office by *dolus*, the offender can be punished a "just penalty" (*CIC* c. 1398 § 1) or an "appropriate penalty" (*CCEO* c. 1464 § 1), not excluding privation of office. Privation is "a penalty for a delict" (*CIC* c. 196 § 1; *CCEO* c. 978) and is perpetual.

2.1.3 — *A Stable System for Submission of Reports of Sexual Abuse and "Obstructing Behavior"*

Vos estis requires the establishment of stable systems to receive reports of sexual abuse and "obstructing behavior" throughout the Church in dioceses and eparchies, individually or together, by 1 June 2020:

> Taking into account the provisions that may be adopted by the respective episcopal conferences, by the synods of the bishops of the patriarchal Churches and the major archiepiscopal Churches, or by the councils of hierarchs of the metropolitan Churches *sui iuris*,[57] the dioceses or the eparchies, individually or together, must establish within a year from the entry into force of these norms, one or more public, stable, and easily accessible systems for submission of reports, even through the institution of a specific ecclesiastical office.[58] The dioceses and the eparchies shall inform the pontifical representative of the establishment of the systems referred to in this paragraph.[59]

All information submitted in these reports "is protected and treated in such a way as to guarantee its safety, integrity, and confidentiality."[60] This reflects the confidentiality assured by *CIC* canon 471, 2° and *CCEO* canon 244 § 2, 2° which say that all persons holding curial offices must "observe secrecy within the limits and according to the manner determined by law or by the bishop."

[57] These three structures (episcopal conferences, synods of bishops, and councils of hierarchs) are mentioned thrice in *Vos estis*: in art. 2 § 1 (on systems for submission of reports); art. 13 § 1 (on establishing lists of qualified persons to assist the metropolitan in the investigation of a bishop and his equivalent); and art. 16 § 1 (on establishing a fund to sustain the costs of the metropolitan's investigation).

[58] The structure instituted is identified diversely in different languages: ecclesiastical office (English); ufficio ecclesiastico (Italian); oficio eclesiástico (Spanish); bureau ecclésiastique (French); kirchlichen Behörde (German); repartição eclesiástica (Portuguese); et al. Is this structure an "ecclesiastical office" in the sense of *CIC* canon 145, *CCEO* canon 936 §§ 1-2? These *significant* variations urge the constant availability of legislative texts in Latin.

[59] *Vos estis*, art. 2 § 1. In Title I of *Vos estis*, "Eparchies are equated with dioceses and the hierarch is equated with the ordinary." *Vos estis*, art. 2 § 4.
Certainly, nothing prevents the establishment of similar "public, stable, and easily accessible systems for submission of reports, even through the institution of a specific … office" within institutes of consecrated life and societies of apostolic life. See José Luis SÀNCHEZ-GIRÓN, "El 'motu proprio' 'Vos estis lux mundi': Contenidos y relación con otras norms del derecho canónico vigente," 673.

[60] *Vos estis*, art. 2 § 2. Note, however, that *Vos estis*, art. 4 § 3 forbids imposing an obligation to keep silence on anyone concerning the contents of his or her report.

The reports are received by *any* ordinary[61] (whether directly, through the "system for submission of reports," or in some other fashion).[62] If it pertains, the ordinary receiving the report is transmit it "without delay" (1) to the local ordinary where the events are alleged to have occurred, *and* (2) to the ordinary of the person reported, who must then "proceed according to the law provided for the specific case."[63]

2.1.4 — *The Identification of Mandated Reporters*

Vos estis identifies as mandated reporters of sexual abuse or "obstructing behavior" both (1) *clerics* and (2) *members of institutes of consecrated life and societies of apostolic life*.[64] These mandated reporters are obliged whenever they have (1) "notice of" or (2) "well-founded motives to believe" that the proscribed action has occurred.[65] The report is to be made "promptly" to the "local ordinary where the events are said to have occurred" *or* "to another ordinary among those referred to in canons 134 *CIC* or 984 *CCEO*."[66] If the allegation concerns "bishops or their equivalents" (see art. 6), however, the report is to be made to the authorities identified in *Vos estis* article 8 (for the Latin Church) or article 9 (for the Eastern Churches); indeed, in these instances, the "report can always be sent to the Holy See directly or through the pontifical representative."[67]

[61] *Vos estis*, art. 3 § 1. "Ordinaries" are defined in *CIC* canon 134; "hierarchs" are defined in *CCEO* canons 984, 987. Members of institutes/societies without their proper ordinary report to the local ordinary.

[62] *Vos estis*, art. 3 § 1.

[63] *Vos estis*, art. 2 § 3. Obviously, except in when the allegation concerns "bishops and their equivalents" (see *Vos estis*, art. 2 § 3), either ordinary is competent to proceed to investigate the alleged misconduct: see *CIC* canons 1073 § 3, 1074, 1078; *CCEO* canons 1047 § 3, 1408, 1412.
Perhaps a future revision of *Vos estis* will expect that reports received by an ordinary also be transmitted immediately to the competent superior if the accused is a member of any institute/society (i.e., not only those institutes/societies which have an "ordinary").

[64] *Vos estis*, art. 3 § 1.

[65] *Vos estis* does *not* identify a penalty for those clerics and members of institutes/societies who fail to act as mandated reporters. Nonetheless, if appropriate, the competent authority may wish to evoke *CIC* canon 1371, 2° (disobeying the Apostolic See); *CIC* canon 1389 § 1, *CCEO* canon 1464 § 1 (deliberate abuse of ecclesiastical office or function); and *CIC* canon 1389 § 2, *CCEO* canon 1464 § 2 (negligence in an act of ecclesiastical power, ministry, or function).

[66] *Vos estis*, art. 3 § 1.

[67] *Vos estis*, art. 3 § 3.

Certainly, persons who are not "mandated reporters" are also able to submit reports of proscribed behaviors, using the same means as mandated reporters "or any other appropriate means."[68]

Vos estis, art. 3 § 1, makes reference to *CIC* canon 1548 § 2 and *CCEO* canon 1229 § 2 which identify certain persons who are "incapable" of reporting, and certain persons who are "exempted from the obligation" of reporting.[69] Those "incapable" of reporting are:

– priests regarding all matters which they have come to know from sacramental confession even if the penitent asks their disclosure;[70]
– others who hear anything and in any way on the occasion of sacramental confession.[71]

Those "exempt" from reporting are:

– clerics regarding what has been made known to them by reason of sacred ministry; civil officials, physicians, midwives, advocates, notaries, and others bound by professional secrecy even by reason of having given advice, regarding those matters subject to this secrecy;
– those who fear that from their own testimony ill repute, dangerous hardships, or other grave evils will befall them, their spouses, or persons related to them by consanguinity or affinity.[72]

[68] *Vos estis*, art. 3 § 2.

[69] See PONTIFICAL COUNCIL FOR LEGISLATIVE TEXTS, "Quaestioni circa art. 3 § 1 del m.p. *Vos estis lux mundi*," Private response, 3 September 2019, http://www.delegumtextibus.va/content/dam/testilegislativi/risposte-particolari/Questionivariedidiritto/Questioni%20Circa%20l%27arti.%203%20%C2%A71%20del%20mp.%20Vos%20estis%20lux%20mundi.pdf; Juan Ignacio ARRIETA, "Exclusive Interview: Motu Proprio *Vos Estis Lux Mundi* 'Is a Step of the Church for Clarity and Transparency'," 21 May 2019, https://zenit.org/articles/exclusive-interview-motu-proprio-vos-estis-lux-mundi-is-a-step-of-the-church-for-clarity-and-transparency/

[70] See *CIC* canon 1550 § 2, 2° and *CCEO* canon 1231 § 2, 2°. See APOSTOLIC PENITENTIARY, "Note of the Apostolic Penitentiary on the Importance of the Internal Forum and the Inviolability of the Sacramental Seal," 29 June 2019, http://www.vatican.va/roman_curia/tribunals/apost_penit/documents/rc_trib_appen_pro_20190629_forointerno_en.html. See also: Cardinal Mauro PIACENZA, "Presentation of the Note of the Apostolic Penitentiary on the importance of the internal forum and the inviolability of the sacramental seal," 1 July 2019, http://press.vatican.va/content/salastampa/en/bollettino/pubblico/2019/07/01/190701e.html
The penalties for violating the seal of confession are identified in *CIC* canon 1388 § 1, and *CCEO* canon 1456 § 1. See also *Normae*, art. 4 § 1, 5°.

[71] The penalties for these persons are identified in *CIC* canon 1388 § 2 and *CCEO* canon 1456 § 2.

[72] *CIC* canon 1548 § 2 and *CCEO* canon 1229 § 2.

2.1.5 — *The Contents of Reports*

All reports, whether made by mandated reporters or other persons, "shall include as many particulars as possible" such as: "indication of time and place of the facts, of the persons involved or informed, as well as any other circumstances that may be useful in order to ensure an accurate assessment of the facts."[73] Indeed, "[i]nformation can also be acquired *ex officio*."[74]

Vos estis adds that making a report of prescribed behavior "shall not constitute a violation of office confidentiality."[75] Nor is it permitted to impose an "obligation to keep silent" on anyone concerning the contents of

[73] *Vos estis*, art. 3 § 4.

[74] *Vos estis*, art. 3 § 4.

[75] *Vos estis*, art. 2 § 2 had made reference to *CIC* canon 471, 2° and *CCEO* canon 244 § 2, 2° which concern the obligation of curial officeholders "to observe secrecy within the limits and according to the manner determined by law or by the bishop." This concerns the confidentiality to be observed by the curial official who receives reports of proscribed behavior. Seemingly, *Vos estis*, art. 4 § 1 is complementary inasmuch as it ensures that others who pass on reports of proscribed behaviors do not violate the confidentiality of their office.
Significantly, on 6 December 2019, in his instruction which eliminated the "pontifical secret" in matters concerning the crime of sexual abuse of minors and vulnerable persons, Pope Francis commented about this confidentiality:

"3. In the cases referred to in [*Vos estis*, art. 1 and the *Normae de gravioribus delictis*, art. 6], the information is to be treated in such a way as to ensure its security, integrity and confidentiality in accordance with canons 471, 2° *CIC* and 244 § 2, 2° CCEO, for the sake of protecting the good name, image, and privacy of all persons involved.

4. Office confidentiality shall not prevent the fulfillment of the obligations laid down in all places by civil laws, including any reporting obligations, and the execution of enforceable requests of civil juridical authorities.

5. The person who files the report, the person who alleges to have been harmed, and the witnesses shall not be bound by any obligation of silence with regard to matters involving the case."

Pope Francis, Instruction On the Confidentiality of Legal Proceedings, 6 December 2019, http://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2019/12/17/1011/02062.html

See Velasio Di Paolis, "El secreto pontificio: fundamento moral y jurídico," in *Ius Communionis*, 6 (2018), 259-283; Justin Glyn, "Less Than Meets the Eye: The Pontifical Secret and Analogous Provisions," in *The Canonist*, 10 (2019), 37-46; Sahayaraj Lourdusamy, "Canonical Penal System and Clergy Sexual Abuse Cases: Understanding the 'Covering Up' of Clergy Sexual Abuse," in *Studies in Church Law*, 13 (2018), 64-73.

One also recalls the requirement to observe civil laws, especially civil reporting requirements mentioned in *Vos estis*, art. 19: "These norms apply without prejudice to the rights and obligations established in each place by state laws, particularly those concerning any reporting obligations to the competent civil authorities." See José Luis Sànchez-Girón, "El 'motu proprio' 'Vos estis lux mundi': Contenidos y relación con otras norms del derecho canónico vigente," 667-668.

one's report.[76] Indeed, the apostolic letter says that "prejudice, retaliation, or discrimination as a consequence of having submitted a report is prohibited and may constitute the conduct" considered in *Vos estis* to be "obstructing behavior."[77]

2.1.6 — *The Rights of Victims/Survivors*

Pope Francis identifies certain rights of victims/survivors in *Vos estis*. The Holy Father says that ecclesiastical authorities "shall commit themselves to ensuring that those who state that they have been harmed, together with their families, are to be treated with dignity and respect." He then specifies that persons and their families are to be:

a) welcomed, listened to, and supported, including through provision of specific services;

b) offered spiritual assistance;

c) offered medical assistance, including therapeutic and psychological assistance, as required by the specific case.[78]

This listing is clearly not exhaustive. Certainly, as human beings they have other fundamental human rights, and if they are members of the Church, they also have ecclesial rights.

Vos estis adds that protected is to be the good names, the privacy, and the confidentiality of the personal data of the persons involved.[79]

2.2 — Title II: Provisions Concerning Bishops and Their Equivalents

Title II of *Vos estis* (articles 6-19) provides procedural law for the universal Church concerning *only* the investigation of bishops and their equivalents who are reported to have transgressed the discipline contained in Title I (i.e., sexual abuse of minors and vulnerable persons *or* "obstructing behavior"). If the report alleges the possibility of a delict, then the norms of Title II take

[76] *Vos estis*, art. 4 § 3. Nonetheless, *Vos estis*, art 2 § 2 assures the confidentiality of the report by the Church officials who receive it.

[77] *Vos estis*, art. 4 § 2. The apostolic letter makes an exception to prejudice, retaliation, or discrimination when the allegations are false (see *CIC* canons 1390, and *CCEO* canons 1452, 1454). False denunciations are ecclesiastical delicts.

[78] *Vos estis*, art. 5 § 1.

[79] *Vos estis*, art. 5 § 2. See *CIC* canon 220 and *CCEO* canon 23. Concerning the protection of everyone's good name during the penal preliminary investigation, see *CIC* canon 1717 § 2 and *CCEO* canon 1468 § 2.

precedence over those of the penal "preliminary investigation" in *CIC* canons 1717-1719 and *CCEO* canons 1468-1470.[80]

Title II addresses: (1) the identification of "bishops and their equivalents;" (2) the identification of the dicastery(ies) competent to direct the investigation of bishops and their equivalents; (3) the procedure to investigate a bishop of the Latin Church; (4) the procedure to investigate a bishop of the Eastern Churches; (5) the role of the metropolitan; (6) the duration of the investigation; (7) precautionary measures; (8) establishment of a fund to sustain the costs of the investigation; (9) actions of the Holy See following the investigation; and (10) compliance with civil reporting obligations.

2.2.1 — *The Identification of "Bishops and Their Equivalents"*

Title II of *Vos estis* establishes the procedure for investigations of reports of sexual abuse of minors and vulnerable persons *and* "obstructing behavior" of the following persons who, collectively, are termed "bishops and their equivalents:"

a) cardinals, patriarchs, bishops, and legates of the Roman Pontiff;
b) clerics who are, or who have been, the pastoral heads of a particular Church or of an entity assimilated to it, Latin or Oriental, including the personal ordinariates, for the acts committed *durante munere*;
c) clerics who are or who have been in the past leaders of a personal prelature, for the acts committed *durante munere*;
d) those who are, or who have been, supreme moderators of institutes of consecrated life or of societies of apostolic life of pontifical right,[81] as well as of monasteries *sui iuris*, with respect to the acts committed *durante munere*.[82]

[80] Compare the procedure for the investigation of negligent bishops/eparchs and their equivalents in *Come una madre amorevole*, art. 2.

[81] Note that excluded from "bishops and their equivalents" are the supreme moderator of institutes of consecrated life or societies of apostolic life of *diocesan* right. Any sexual abuse or obstructing behavior by these leaders of an institute/society of *diocesan* right *durante munere* would be investigated by the appropriate ordinary. See Juan Ignacio ARRIETA, "Exclusive Interview: Motu Proprio *Vos Estis Lux Mundi* 'Is a Step of the Church for Clarity and Transparency'," 21 May 2019, https://zenit.org/articles/exclusive-interview-motu-proprio-vos-estis-lux-mundi-is-a-step-of-the-church-for-clarity-and-transparency/

[82] *Vos estis*, art. 6.

2.2.2 — *The Identification of the Dicastery(ies) Competent to Direct the Investigation of Bishops and Their Equivalents*

Reports of sexual abuse of minors and vulnerable persons of bishops and their equivalents, and reports of "obstructing behavior" of bishops and their equivalents, are to be communicated by the metropolitan to the competent diacstery(ies) of the Holy See through the pontifical representative.[83]

Reports involving any delicts reserved to the Congregation for the Doctrine of the Faith are to be forwarded to that congregation. In all other cases, allegations are to be forwarded to the following dicasteries (according to each dicastery's jurisdiction based on the proper law of the Roman Curia):

– Congregation for the Oriental Churches
– Congregation for Bishops
– Congregation for the Evangelization of Peoples
– Congregation for the Clergy
– Congregation for Institutes of Consecrated Life and Societies of Apostolic Life[84]

In order to coordinate the Holy See's study of the report, the dicastery which receives the report informs both (1) the Secretariat of State and (2) any other dicastery(ies) which are directly involved about the report and its investigation.[85]

2.2.3 — *The Procedure to Investigate a Bishop of the Latin Church*

The authority[86] that receives a report of a bishop or his equivalent in the Latin Church transmits it both to the Holy See *and* to the metropolitan of the ecclesiastical province where the person reported is domiciled.[87]

If the report concerns the metropolitan or if the metropolitan see is vacant, however, the report is to be forwarded to the Holy See *and* to the suffragan

[83] *Vos estis*, art. 7 § 3.
[84] *Vos estis*, art. 7 § 1.
[85] *Vos estis*, art. 7 § 2.
[86] *Any* ordinary is able to receive the report: *Vos estis*, art. 3 § 1.
[87] *Vos estis*, art. 8 § 1. Compare the two other instances when the metropolitan must inform the Holy See of the misbehavior of a (suffragan diocesan) bishop: when the suffragan diocesan bishop is illegitimately absent for more than six months (*CIC* c. 395 § 4), and when the suffragan bishop is prevented from exercising his ministry due to an ecclesiastical penalty (*CIC* c. 415).

bishop senior by promotion. In this situation, the references to the metropolitan in Title II of *Vos estis* apply instead to that senior suffragan.[88]

Further, if the report concerns a papal legate, the report is to be transmitted directly to the Secretariat of State.[89]

2.2.4 — *The Procedure to Investigate a Bishop of the Eastern Churches*

The authority[90] that receives a report of a bishop of a patriarchal, major archiepiscopal, or metropolitan Church *sui iuris* forwards it to the respective patriarch, major archbishop, or metropolitan of the Church *sui iuris*.[91] Reports concerning a metropolitan of a patriarchal or major archiepiscopal Church, who exercises his office within the territory of these Churches, are to be forwarded to the respective patriarch or major archbishop.[92] Indeed, in all these cases, the authority that receives the report is to forward it *also* to the Holy See.[93]

If the report concerns a bishop or a metropolitan *outside the territory* of the patriarchal, the major archiepiscopal, or the metropolitan Church *sui iuris*, the report is to be forwarded to the Holy See.[94]

Finally, if the report concerns a patriarch, a major archbishop, a metropolitan of a Church *sui iuris*, or a bishop of the other Eastern Catholic Churches *sui iuris*, the report is to be forwarded directly to the Holy See.[95]

Vos estis adds that its provisions in Title II which concern the metropolitan apply in the Eastern Churches to the ecclesiastical authority to which the report is to be forwarded based on article 9 §§ 1-5.[96]

2.2.5 — *The Role of the Metropolitan*

Central to the investigation in Title II of *Vos estis* is the metropolitan. The apostolic letter of Pope Francis addresses: his initial duties; the substitution

[88] *Vos estis*, art. 8 § 2. Such involvement of the "senior suffragan" is also mandated by *CIC* canons 395 § 4; 415; 421 § 1; 425 § 3; and 501 § 3.
[89] *Vos estis*, art. 8 § 3.
[90] *Any* ordinary (i.e., "hierarch" in the *CCEO*) is able to receive the report: *Vos estis*, art. 3 § 1.
[91] *Vos estis*, art. 9 § 1.
[92] *Vos estis*, art. 9 § 2.
[93] *Vos estis*, art. 9 § 3.
[94] *Vos estis*, art. 9 § 4.
[95] *Vos estis*, art. 9 § 5.
[96] *Vos estis*, art. 9 § 6.

of the metropolitan; the execution of the investigation; involvement of others; and transmission of documents and the metropolitan's *votum* to the Holy See.[97]

2.2.5.1 — Initial Duties of the Metropolitan

When the metropolitan receives the report, unless it is manifestly unfounded, he immediately requests from the competent dicastery that he be assigned to begin the investigation.[98] If the report is unfounded in his judgment, the metropolitan is to so inform the pontifical representative of the report and his assessment of it.[99]

The competent dicastery then proceeds without delay (certainly within 30 days from receiving the initial report from the pontifical representative or the request from the metropolitan that he be assigned to begin the investigation). The dicastery will provide appropriate instructions on how to proceed in the specific case.[100]

2.2.5.2 — The Substitution of the Metropolitan

Typically, the dicastery assigns the investigation of the report to the metropolitan. The dicastery can, however, consider it appropriate to assign the investigation to someone other than the metropolitan. In this situation, the metropolitan is to be so informed and then is to deliver all relevant information and documents to the person assigned to replace him.[101] This person replacing him then performs the tasks in the investigation, outlined in Title II of *Vos estis*, which otherwise would be performed by the metropolitan.[102]

[97] Though not mentioned in *Vos estis*, it would seem that the competent dicastery could arrange for the metropolitan to be appointed apostolic administrator of a diocese whose diocesan bishop is being investigated.

[98] Compare *CIC* canon 436 § 1, 2° on the canonical visitation of a diocese which is authorized by the Holy See.

[99] *Vos estis*, art. 10 § 1. This article mandates that the metropolitan informs the pontifical representative *even* when the report appears to be manifestly unfounded.
In the matter of a manifestly unfounded allegation against a presbyter or deacon, the CDF *Normae*, art. 16 requires the ordinary/hierarch to forward the conclusion of the preliminary investigation to the CDF *only* if the allegation of the delict "has at least the semblance of truth."

[100] *Vos estis*, art. 10 § 2.

[101] *Vos estis*, art. 11 § 1.

[102] *Vos estis*, art. 11 § 2.

2.2.5.3 — The Execution of Investigation

After the metropolitan has been assigned by the competent dicastery to conduct the investigation and in accord with its directives, he proceeds to investigate the report, personally or through one or more other persons.[103] Indeed, even if other persons are employed in the investigation, the metropolitan himself is responsible to direct and conduct the investigation, following in a timely fashion any specific instructions from the dicastery on how to proceed in a specific case.[104]

With the assistance of a notary freely chosen in accord with *CIC* canon 483 § 2 and *CCEO* canon 253 § 2,[105] the investigator, whether the metropolitan or another person, performs the following tasks:

a) to collect relevant information regarding the facts;
b) to access the information and documents necessary for the purpose of the investigation kept in the archives of ecclesiastical offices;
c) to obtain the cooperation of other ordinaries or hierarchs whenever necessary;
d) to request information from individuals and institutions, including civil institutions, that are able to provide useful elements[106] for the investigation.[107]

The investigator adopts appropriate procedures when a minor or a vulnerable person is to be heard, taking into account the person's status.[108]

[103] *Vos estis*, art. 12 § 1.

[104] *Vos estis*, art. 12 § 4; see art 10 § 2.

[105] *Vos estis*, art. 12 § 5. *CIC* canon 483 § 2 states: "The chancellor and notaries must be of unimpaired reputation and above all suspicion. In cases in which the reputation of a priest can be called into question, the notary must be a priest." *CCEO* canon 253 § 2 is similar but makes reference only to notaries (not to the chancellor who, according to *CCEO* canon 252 must be a presbyter or deacon – a requirement not found in the *CIC*).
In his rescript of 3 December 2019 introducing modifications in the 2010 *Normae*, Pope Francis permits advocates and procurators in the Supreme Tribunal of the CDF (judging *graviora delicta* cases) to be "a member of the faithful possessing a doctorate in canon law, who is approved by the presiding judge of the college." He continues to require, however, that the judges, promoters of justice, and notaries in *all* tribunals judging *graviora delicta* cases be priests for validity. Pope Francis, Rescriptum ex audientia SS.MI, 3 December 2019, art. 2.

[106] Note that *Vos estis* refers to "elements" (not "evidence") assembled during the investigation. The term "elements" is also used in *CIC* canon 1718 § 2 (the corresponding *CCEO* canon 1469 § 2 uses "facts" instead of "elements"). None of these legislative texts use the term "evidence."

[107] *Vos estis*, art. 12 § 1.

[108] *Vos estis*, art. 12 § 2.

Further, if there are reasonable motives to conclude that any information or documents concerning the investigation are at risk of being removed or destroyed, the metropolitan is to take the necessary measures to safeguard the information or documents.[109]

Throughout the investigation, the metropolitan must act impartially and with no conflicts of interest. If he believes that he is in a conflict of interest or that he is unable to maintain the impartiality required to guarantee the integrity of the investigation, the metropolitan has the obligation to recuse himself and then to report the circumstance to the competent dicastery.[110]

The bishop or his equivalent who is being investigated enjoys the presumption of innocence.[111] If requested by the competent dicastery, the metropolitan informs him/her of the investigation; the metropolitan hears his/her account of the facts and invites him/her to present a defense brief. In this situation, the investigated person can have the assistance of legal counsel.[112]

The metropolitan sends a status report on the state of the investigation to the competent dicastery every 30 days.[113]

2.2.5.4 — The Involvement of Others in the Investigation

The metropolitan can choose to have the assistance of others in investigating reports of sexual abuse of minors and vulnerable persons *and* "obstructing behavior" by bishops and their equivalents. He remains free to choose persons whom he judges to be most qualified for this task, according to the needs of each specific case.[114] To assist the metropolitan, a list of qualified persons may be drawn up by the bishops of the province, individually or together, following any directives issued by the episcopal conference, the synod of bishops, or the council of hierarchs. Such assistance takes into account the cooperation which can be offered by the laity.[115]

[109] *Vos estis*, art. 12 § 3.

[110] *Vos estis*, art. 12 § 6.

[111] *Vos estis*, art. 12 § 7.

[112] *Vos estis*, art. 12 § 8. The person assisting the one being investigated is identified diversely in different languages: legal counsel (English); un procuratore (Italian); un procurador (Spanish); un avocat (French); einem Prokurator (German); dum procurador (Portuguese); et al. These *significant* variations urge the constant availability of legislative texts in Latin.

[113] *Vos estis*, art. 12 § 9.

[114] *Vos estis*, art. 13 § 2.

[115] *Vos estis*, art. 13 § 1. See *CIC* canon 228 and *CCEO* canon 408.

Anyone assisting the metropolitan in the investigation is to take an oath to perform the duty properly.[116] He/She she must act impartially and must be free of conflict of interest. If a person judges that he/she cannot so act, the person has the obligation to self-recuse and to report the circumstances to the metropolitan.[117]

2.2.5.5 — The Transmission of Documents and the *Votum* of the Metropolitan to the Holy See

When the investigation has been completed, the metropolitan is to transmit the acts of the investigation to the competent dicastery, together with his own *votum* regarding the results of the investigation and his replies to any specific instructions issued by the competent dicastery.[118]

Further, in compliance with instructions of the competent dicastery, the metropolitan, upon request, is to inform the person who alleged the offense,[119] or that person's legal representatives, of the outcome of the investigation.[120]

Finally, unless the competent dicastery offers further instructions, the metropolitan's faculties cease when the investigation is completed.[121]

2.2.6 — *The Duration of the Investigation*

Vos estis requires that the investigation be completed within 90 days, unless another time period has been provided by the instructions of the com-

[116] *Vos estis*, art. 13 § 4. See *CIC* canon 471 and *CCEO* canon 244 § 2.

[117] *Vos estis*, art. 13 § 3.

[118] *Vos estis*, art. 17 § 1; see art. 10 § 2.

[119] The English translation is: "the person who has alleged an offense." In other languages, the translation is more nuanced, indicating the person has claimed to have been offended (and not stating that an offense has occurred, which is properly the conclusion of a [penal or administrative] process): a persona che afferma di essere stata offesa (Italian); la persona que afirma haber sido ofendida (Spanish); qui affirme avoir été offensée (French); die Person, die angibt, geschädigt worden zu sein (German); pessoa que afirma ter sido ofendida (Portuguese), et al.

[120] *Vos estis*, art. 17 § 3. The English term "legal representatives" is translated in other languages much the same: i suoi rappresentanti legali (Italian); sus representantes legales (Spanish); ses représentants légaux (French); ihre gesetzlichen Vertreter (German); seus representantes legais (Portuguese), et al. Compare footnote 112 on *Vos estis*, art. 12 § 8 concerning the person assisting the person being investigated.

[121] *Vos estis*, art. 17 § 2.

petent dicastery.[122] Certainly, for just reasons, the metropolitan can request that the competent dicastery extend the time period.[123]

2.2.7 — *Precautionary Measures*

When the facts or circumstances require it, the metropolitan proposes to the competent dicastery the adoption of provisions or appropriate precautionary measures to be imposed on the bishop or equivalent who is being investigated.[124]

2.2.8 — *Establishment of a Fund to Sustain the Costs of the Investigation*

In order to sustain the costs of investigations, a fund can be established by ecclesiastical provinces, episcopal conferences, synods of bishops, and councils of hierarchs. It is to be established and administered according to the norms of canon law as an autonomous pious foundation.[125]

The funds required for the investigation of bishops and their equivalents are to be made available to the metropolitan upon his request by the administrator of the autonomous pious foundation. When the investigation is completed, the metropolitan has the obligation to present to the administrator an accounting.[126]

2.2.9 — *Actions of the Holy See Following the Investigation*

When the investigation has been completed, the competent dicastery proceeds in accordance with the law for the specific case. The dicastery can also open a supplementary investigation.[127]

[122] *Vos estis*, art. 14 § 1. *Vos estis*, art. 10 § 2 requires the competent dicastery to issue instructions within 30 days when it receives the initial report. *Vos estis*, art. 12 § 9 requires the metropolitan to send a progress report on the investigation to the competent dicastery every 30 days and *Vos estis*, art 14 § 1 requires the investigation to be completed within 90 days (although the dicastery can exceptionally extend this maximum). Thus *Vos estis* expects the *maximum* time for the entire process *normally* to be 120 days from the day the dicastery receives the initial report.

[123] *Vos estis*, art. 14 § 2.

[124] *Vos estis*, art. 15. See *CIC* canon 1722 and *CCEO* canon 1473.

[125] *Vos estis*, art. 16 § 1. This article cites *CIC* canons 116, 1303 § 1, 1° and *CCEO* canon 1047: seemingly the latter reference should be to *CCEO* canon 1047, § 1, 1°, which corresponds to the canon in the *CIC*. An autonomous pious foundation is a (public) juridic person which, like every juridic person, is perpetual by nature (*CIC*, c. 120 § 1; *CCEO*, c. 927 § 1).

[126] *Vos estis*, art. 16 § 2.

[127] *Vos estis*, art. 18.

2.2.10 — *Compliance with Civil Reporting Obligations*

The last article of *Vos estis* is a sort of "general norm." It insists that nothing in *Vos estis* counters the rights and obligations established by local civil laws "particularly concerning any reporting obligations to the competent civil authorities" about alleged sexual abuse of minors and vulnerable persons and "obstructing behavior" by bishops and their equivalents.[128]

Conclusion

Vos estis lux mundi is a legislative document certainly most welcome as the Church moves to eliminate both sexual abuse of minors and vulnerable persons by clerics and members of institutes/societies, *and* the "obstructing behavior" of bishops and their equivalents. The apostolic letter, promulgated about 10 weeks after the Vatican Summit, is issued *ad experimentum* for three years, which signals that revisions of text are possible and, arguably, welcomed.

The apostolic letter expands the delict of sexual abuse as regards both the offense and the offenders, and it forbids "obstructing behavior" by bishops and their equivalents (who include presbyters, deacons, and lay persons). It mandates clergy and members of institutes/societies to report forbidden behaviors, and it identifies the recipients and contents of these reports, requiring the establishment of stable system for their submission. It clearly identifies select rights of victims/survivors. It provides extensive new legislation on the investigation by metropolitans of bishops and their equivalents who commit the proscribed sexual abuse or "obstructing behavior" identified in *Vos estis*. Finally, it explains that nothing in the apostolic letter intends to compromise secular laws, especially those concerning reporting obligations of crimes to civil authorities.

This study has identified the importance of an official Latin text of *Vos estis* (and any subsequent similar legislation) in order to provide accuracy in understanding and application, and it welcomes an identification of the *fontes* of the law. It has also suggested some issues for which clarification is invited (e.g., penalties for some delicts; the reservation of some delicts; the prescription period for some delicts, etc.)

Even as a revision of *Book VI* of the *Code of Canon Law* is anticipated together with a *vademecum* on the procedures to be followed in matters of

[128] *Vos estis*, art. 19.

sexual abuse and "obstructing behavior," the Legislator may also wish to consider other means to address the threat and trauma of sexual abuse in the Church. Attention may be given, for example, to:

- the assignment of sufficient personnel for the timely resolution of penal cases, perhaps by establishing inter-diocesan structures/tribunals;
- the greater involvement of victims/survivors in the *entire* ecclesiastical process, including the investigations of *Vos estis*, Title II – e.g., informing them of the status of the investigation/case, permitting them to offer an eventual "impact statement," etc.;
- the dissemination of jurisprudence of the Roman Curia on sexual abuse and "obstructing behavior;"
- the inclusion of lay persons, especially those in church leadership roles, among those who can commit the delict of sexual abuse;
- the mandated transparent and honest public identification of offenders;
- the insistence on effective means to reintegrate those who have been falsely accused of delictuous behaviors;
- a greater worldwide inclusion of competent persons in further revision of penal law;
- the mandating of the involvement of competent persons, especially lay persons, in proactively and retroactively addressing sexual abuse in the Church in an interdisciplinary fashion;
- the designation of all the Christian faithful, and all persons of good will, as "mandated reporters," etc.

Indeed, the Legislator may wish to provide an effective stable mechanism to invite ongoing recommendations and commentaries concerning sexual abuse, safeguarding, responsibility, accountability, transparency. This will allow all interested persons in this Church (of which synodality is a "constitutive element")[129] to offer their reflections – respectfully and with *parrhesia*.[130]

[129] See Pope Francis, Address in Ceremony Commemorating the 50th Anniversary of the Institution of the Synod of Bishops, 17 October 2015.

[130] Pope Francis had told the participants of the Synod of Bishops in 2014: "It is necessary to say with *parrhesia* all that one feels." *Parrhesia* means boldness, candor, frankness, honesty. "Greetings of Pope Francis to the Synod Fathers during the First General Congregation of the Third Extraordinary General Assembly of the Synod of Bishops," 6 October 2014, http://w2.vatican.va/content/francesco/en/speeches/2014/october/documents/papa-francesco_20141006_padri-sinodali.html

Studia canonica 53 | 2019, 659-661
doi: 10.2143/STC.53.2.3287623

UNIVERSITÉ SAINT-PAUL — FACULTÉ DE DROIT CANONIQUE SAINT PAUL UNIVERSITY — FACULTY OF CANON LAW

THÈSES DE DOCTORAT — DOCTORAL THESES 2019

Ndey, Francis N., The Implementation of the Canons on Mass Offerings in Particular Law and Custom with Special Reference to the Dioceses of Cameroon. Defended 27 June 2019. Supervisor of the Thesis: Professor Chad Glendinning.

The immemorial practice of the institute of Mass offerings and its reaffirmation in the present universal law of the Church presents several canonical problems, especially with the proper implementation and application of the canons on Mass offerings in particular law and the customs of particular Churches. This work explores the historical origins and development, the theological understanding, and the practice of the Mass offering system within the Church, with the view of a proper and equitable application of the canons on Mass offerings within the customs and particular law of particular Churches in Cameroon. It develops the proper interpretation and application of the canons on Mass offerings in particular law.

The first chapter considers the historical origins and evolution of the practice of Mass offerings. The introduction of monetary transactions within Eucharistic praxis influenced the development of an economic theology of the fruits of the Mass. The pastoral practice of the limitation of the application of the fruits of the Mass to one Mass offering donor, to the exclusion of others, had the consequent theological effect of introducing the language of economics and commerce in the conceptualization of Eucharistic theology and efficacy of the Mass. The second chapter presents a systematic exposure and analysis of the scope of canonical doctrine in actual legislation governing Mass offerings, analysed in light of the 1917 Code, the 1974 motu proprio

Firma in traditione, and the decree *Mos iugiter* on "pluri-intentional" Masses. This chapter accentuates the right of the priest celebrant with regard to the Mass offering, a grant of the universal law of the Church, while also underscoring the complete and total exclusion of any semblance of trafficking or commerce within the Mass offering transaction. The third chapter addresses the issue of simony and the various juridical theories devised to justify the practice of Mass offerings and the avoidance of all charges of simony. The fourth and final chapter focuses on the implementation and application of the canons on Mass offerings in particular law and customs within the dioceses of Cameroon. In light of the assessment of some questionable practices within some the dioceses in Cameroon, we have proposed a uniform praxis based on sound canonical principles that if prudently and equitably applied within the dioceses of Cameroon will eliminate questionable and unorthodox practices.

Rakotoarisoa, Hasiniaina, S.J., Property Ownership of the Society of Jesus in the Province of Madagascar. Defended 9 April 2019. Supervisor of the Thesis: Professor John A. Renken.

A long oral tradition in Malagasy society and the introduction of the written European civilization created a problem for property ownership and supporting documentation in Madagascar. Land titles have become one of the principal sources of court cases in the country today. On the one hand, many people have lost their land due to lack of documentation. Portions of land had been inherited from generation to generation, but unknown individuals claim to be the owners with a proof of ownership. On the other hand, there are people who profited from the newly-introduced system and obtained land titles for unregistered properties. Not only did this situation impoverish the majority of the population, but it enhanced corruption at many levels of property administration. The Society of Jesus in Madagascar was not spared from this situation: some of its properties were taken by individuals or groups of people who asserted to own the land. For the last few years, the Society has had to spend valuable time and resources in court to reclaim its goods. Unfortunately, the Society has a low expectation of winning its cases due to the unreliable judicial system in the country.

This study intends to contribute to the understanding of the legislation relating to temporal goods of religious institutes, and to assist the Society of Jesus in Madagascar to preserve its goods, in order for it to be able to accomplish its missions without hindrance. To achieve this objective, this thesis begins with an overview of the settlement of the Jesuit missionaries in the country to proclaim the Good News, which did not go without obstacles from

other religious leaders and the local officials, especially when it came to owning properties (Chapter One). This historical background leads to the necessity of a deeper understanding of the applicable canonical legislation concerning acquisition, retention, administration and alienation of temporal goods, so that the mistakes of the past will not be repeated. For that purpose, special attention was given to recent Vatican documents to show that the church legislation is alive and evolves according to the reality of our times (Chapter Two). A focused study on the proper law of the Society of Jesus relating to temporal goods follows. This part aims at developing the understanding of the Society's documents concerning financial administration as an expression of Jesuit poverty. A circular letter on poverty from Father P.H. Kolvenbach, superior general at the time, highlights the Society's charism as a renewed way for every Jesuit to live poverty (Chapter Three). The final Chapter (Chapter Four) brings together the understanding of the legislations (of the Catholic Church in general and the Society of Jesus in particular) relating to temporal goods with the current situation of the Jesuits in Madagascar. The understanding of the roles and responsibilities of financial officers is guideline for the Society to reshape its current way of administering its properties. Some provisions are suggested to close this study in order to assist the Society of Jesus in Madagascar to use its temporal goods as a means for the proclamation of the Gospel. The thrust of this study is that, through the proper administration of its property, the Society of Jesus would become the true face of Christ "who became poor to make us rich" and reflect His light in a world still living in misery and injustice.

Studia canonica 53 | 2019, 663-687
doi: 10.2143/STC.53.2.3287624

RECENSIONS – BOOK REVIEWS

DEL POZZO, Massimo, *I precetti generali della Chiesa. Significativo giuridico e valore pastorale*, Milan, Giuffrè Francis Lefebvre, 2019, 294 p. – ISBN 978-88-288-0677-6 – € 32,00

L'auteur part du n° 2041 du *Catéchisme de l'Église Catholique* selon lequel, par ses commandements, l'Église manifeste son souci maternel de garantir « le minimum indispensable dans l'esprit de prière et dans l'effort moral, dans la croissance de l'amour de Dieu et du prochain ». Voulant remédier au subjectivisme et à l'individualisme ambiants, et répondre aux défis culturels de la post-modernité, le professeur Del Pozzo entend souligner la sollicitude et l'encouragement dont témoignent ces commandements et récupérer la richesse du bien juridique qu'ils contiennent. Son objectif est donc avant tout d'explorer le sens et la portée obligatoire des commandements, sans pour autant faire l'impasse sur l'aspect historique, nécessaire d'ailleurs pour connaître l'origine et le développement de chaque commandement. Comme l'auteur le relève dans l'introduction, le principal intérêt de ce travail tient à « la dimension de justice inscrite dans la réalité ecclésiale et reçue dans la détermination et la fixation ecclésiastique », c'est-à-dire dans la norme juridique.

L'ensemble des pratiques qui se retrouvent dans les *praecepta Ecclesiae* ont la coutume pour origine. Cela permet d'en comprendre la spontanéité tout comme la maturation progressive du devoir qu'elles comportent. En outre, la présence d'une obligation morale, habituellement grave, dans l'exigence salvifique oblige à préciser, sans confusion ni équivoque, le véritable contenu de cette obligation juridique.

L'auteur mène à bien son analyse à partir, d'une part, du *réalisme juridique*, qui, on ne le rappellera jamais trop, place au centre de la réflexion du juriste non la norme ou la prescription positive, mais les caractéristiques du bien considéré et cherche à identifier les droits et les devoirs qui définissent la relation juridique ; et, d'autre part, l'*approche apodictique*, qui permet d'éviter une interprétation trop minutieuse et casuiste de la disposition juridique pour énoncer les principes et les valeurs qui guident et animent le phénomène dans son ensemble, et parvenir ainsi à insérer les divers préceptes dans un tout organique et systématique.

Les chapitres de cet ouvrage sont, pour quatre d'entre eux, la reprise de travaux déjà publiés. Mais ils sont tous précédés d'un long et inédit essai visant à bien situer chaque question étudiée. L'ensemble montre bien la continuité et la variabilité de la figure des commandements au cours de l'histoire ; il analyse également le rapport entre morale et droit et propose une vison organique et unitaire des caractéristiques propres aux commandements de l'Église. La perspective juridico-pastorale, partant du « minimum indispensable » pour parvenir au « maximum conseillé » trace une sorte de « manifeste programmatique » en vue du respect des commandements par les fidèles.

Chaque chapitre place le commandement considéré dans son contexte, étudie sa problématique propre ; puis examine l'origine et le développement historique de l'ordre ecclésial, et analyse la genèse, l'herméneutique et la configuration systématique des normes en vigueur ; et cherche enfin à préciser la configuration du devoir, le contenu des attentes et le rôles correspondants, y compris sur le plan institutionnel, avant de descendre aux aspects à caractère positif, pour l'ensemble de nature de formation et pastorale.

Le premier chapitre, sur « la portée juridique des commandements généraux de l'Église » (p. 1-49), étudie les aspects de libéralité et d'obligation présents dans l'économie salvifique, les orientations impératives s'inscrivant dans la continuité mais aussi la détermination historique. L'auteur souligne que cette partie du *Catéchisme de l'Église Catholique* est celle qui a subi le plus de modifications dans l'*editio typica* en latin, chacun des commandements faisant l'objet de retouches parfois importantes, comme dans le cas du premier d'entre eux. Abordant la question du droit et de la morale, le professeur Del Pozzo rappelle que le fondement du caractère juridique ne doit pas être rapporté tant à l'exigence légale qu'à la *nature des biens de la communion* et à la *logique de l'appartenance*. « La sacramentalité de l'Église n'agit pas *in primis* à travers la proposition hiérarchique mais à travers le choix et la formation d'un peuple organique et cohérent ». Que les commandements possèdent une consistance juridique n'exclut pas qu'ils aient aussi une portée morale. Leur logique interne est uniment d'apporter un bienfait spirituel aux fidèles et d'avoir une utilité sociale. d'où trois caractéristiques propres : communautaire, liturgique et caritative.

Le chapitre II porte sur « la participation eucharistique festive » (p. 51-106). Il retrace l'évolution du précepte des origines du christianisme aux premières dispositions canoniques, décelables au concile d'Elvire, de 305-306 ; puis la conception des préceptes chez les canonistes de l'époque classique ; le passage de la discipline tridentine à la codification pie-bénédictine, et enfin la régulation actuelle de la norme. L'on retiendra l'étude de

la genèse des canons 1246-1248, intéressante pour connaître l'esprit du législateur et l'orientation donnée à l'œuvre de révision. L'auteur s'arrête ensuite au fondement et à la logique de la participation à la messe, dans une perspective juridique. La pratique requise exprime l'exigence surnaturelle indispensable pour suivre le Seigneur. Le fondement de l'exigence de la participation à la messe ne se situe pas d'abord dans l'obligation formulée par l'autorité ecclésiastique mais « dans la *nature du bien eucharistique* qui réclame l'assimilation vitale par les fidèles ». Le contenu de la prestation n'est pas diminué par la dimension juridique ; au contraire, celle-ci lui confère la bonté qui caractérise l'aspect juridique : la rationalité, l'objectivité et le côté concret. Soulignons enfin la profonde humanité de la prestation due, étant donné que l'empêchement physique ou moral dispense de l'accomplissement des lois ecclésiastiques. L'auteur en vient au caractère « substantiel » de la prescription de la célébration, qui présente une dimension communautaire ou collective. Ce caractère « substantiel » se traduit par l'*intégrité du bien dû*. Un dernier point porte sur la redécouverte de la pratique dominicale.

« Le repos festif » fait l'objet du chapitre III (p. 107-143). Il s'agit d'un sujet juridique et pastoral d'actualité, dont la prise en compte par le code a connu une évolution. La constitution *Sacrosanctum Concilium* a récupéré la dimension cultuelle et la particularité indispensable du dimanche et a influencé directement la rédaction du canon 1247 du CIC. Il n'est plus question de s'abstenir des œuvres dites serviles, mais d'une *debita relaxatio* physique et mentale qui traduit une meilleure conception de la dignité du travail. L'auteur examine ce qu'il faut entendre par *cultum Deo reddendum* et l'importance de promouvoir le culte divin et de redécouvrir la joie et le repos propres au dimanche. Le caractère obligatoire du repos dominical est à la fois moral, juridique et liturgique. Ce repos est une forme d'hommage rendu à Dieu. Il n'est pas certain que l'obligation du repos dominical comporte la même gravité que celle de la participation au Sacrifice eucharistique. Toutes deux en tout cas traduisent le sens authentique « du travail, du temps et de la solidarité », car « Le repos est une partie intégrante de la sanctification du travail ».

Le chapitre IV porte sur « le précepte pascal » (p. 145-176). Le professeur Del Pozzo retrace l'origine et le développement des normes ecclésiales en la matière. Le fondement de la double obligation de la confession et de la communion annuelles découle « de la dynamique de la régénération chrétienne » et de « l'historicité de la condition humaine ». L'auteur se demande s'il existe un droit à recevoir un sacrement. Le lien d'obligation est principalement établi pour garantir l'accès aux canaux de la grâce et pour protéger le patrimoine ecclésial.

Mais le droit aux sacrements n'est pas absolu et inconditionnel. Il est soumis au contrôle de la licéité et de l'opportunité de leur administration. En outre, l'initiation chrétienne exige une cohérence spirituelle et un comportement en accord avec le signe reçu. Dans son rôle maternel, l'Église prescrit, d'une forme médicinale, un *standard* minimum de coopération d l'organisme au salut des fidèles et du Peuple de Dieu tout entier. Le caractère juridique porte toujours sur le domaine d'un bien et la titularité d'un sujet. L'auteur examine alors la norme relative au précepte pascal, et souligne qu'elle met en valeur la célébration unitaire et partagée du mystère pascal. L'observance du précepte remplit un rôle d'exemplarité, d'aide et de soutien face à la communauté. Il est souhaitable d'assurer une meilleure formation juridique du peuple et de ses pasteurs et de récupérer la centralité du mystère pascal. Ceci demande d'approfondir l'inséparabilité des deux préceptes et l'implication des divers agents ecclésiaux.

Le chapitre V est consacré à « la sanctification du temps de pénitence » (p. 177-237). L'auteur commence par déplorer la perte du sens de la mortification et montre en quoi la pratique pénitentielle est un bien dû. Il décrit ensuite l'évolution normative de la discipline en la matière. Le précepte ecclésiastique comporte le fondement divin de l'appel à la conversion, le titre ecclésial de la disposition relative à la pénitence et la coopération personnelle à l'accomplissement du devoir. À partir de la constitution apostolique *Paenitemini* qui parle de *substantialis observantia*, ce qui a suscité diverses interprétations quant à la gravité de l'obligation. Il convient de retrouver la dimension cultuelle du précepte. La sanctification des temps de pénitence est en rapport direct avec le mystère pascal, tant à un rythme annuel (le carême) qu'hebdomadaire (le vendredi). Le respect du quatrième commandement de l'Église a une portée morale et peut être rendu obligatoire *sub specie iusti*. l'éventuelle dimension de justice concourt à la plénitude du bien, le contenu de la prestation, tel que le jeûne et l'abstinence, n'ayant toutefois pas un caractère directement juridique. l'auteur regrette in fine l'écart entre la compréhension doctrinale et magistérielle de la matière et la pauvreté de l'expérience contemporaine, qui est une véritable négation du plus pur esprit ecclésial.

Le dernier chapitre porte sur l'obligation de « subvenir aux besoins de l'Église » (p. 239-290) régulée par le canon 222, et qui correspond à une « juste » sensibilité à la sphère patrimoniale et à une préoccupation constante dans la vie de l'Église. Le professeur Del Pozzo étudie en détail la genèse et le contenu du canon mentionné, puis la configuration juridique du devoir en question, qui porte sur une contribution financière ou personnelle, en se demandant si elle peut être progressive ou proportionnelle aux moyens des intéressés. La destination fixée aux offrandes doit être respectée. L'auteur entend souligner le sens liturgique de ce précepte, en rappelant que c'est le

cas des ces cinq commandements de l'Église. Les offrandes ne sont pas séparables de la célébration du mystère du Christ « ni dans la genèse et dans le développement historique de la pratique ni dans la *ratio* et la configuration de la disposition ». Le renvoi le plus clair et le plus catégorique au contexte liturgique des offrandes *pro Ecclesia et pauperibus* se trouve dans les épîtres pauliniennes. En outre le culte divin figure en première place parmi la destination de ces offrandes prévue au canon 222 § 1, suivi par la subsistance des ministres. Il revient aux pasteurs de former avec diligence les fidèles et de les sensibiliser aux besoins des plus nécessiteux.

Ces quelques lignes suffisent à se faire une idée de la richesse de ce nouvel ouvrage du professeur Massimo Del Pozzo et des suggestions toujours très fécondes qu'il propose. Son approche à partir du réalisme juridique ouvre sans aucun doute des perspectives nombreuses.

Dominique LE TOURNEAU

DOMINGO, Rafael, and Javier MARTÍNEZ-TORRÓN (eds.), *Great Christian Jurists in Spanish History*, Cambridge, Cambridge University Press, 2018, 395 + xiii p. – ISBN 978-1-10-842807-1 (hb), $110.00; ISBN: 978-1-10-844873-4 (pb), $41.99

This volume is part of the Cambridge Studies in Law and Religion series, and is the second of the national volumes within the Great Christian Jurists sub-series: "the project aims to illustrate the rich and enduring interactions between Christianity and law by examining the contributions that outstanding thinkers and practitioners have made over the centuries to legal ideals, institutions, and practice" (1).

The twenty essays are arranged chronologically from Isidore of Seville (c. 560-636) to Pedro Lombardía (1930-1986), with an extensive introductory chapter on the Spanish contribution to European law and legal culture. As with any collection that covers such a substantial period of time and such a diverse collection of personalities, the essays vary in depth and quality — although, surprisingly, not in length, which is a credit to the editors.

It is not at all surprising, however, given the nature of Christianity in Spain, to see the connection of all of the jurists to the Catholic Church. Nine were Catholic priests, and the majority could fairly be classified as canonists — and not only in the Middle Ages. Many of the subjects are internationally famous, and their inclusion needs no defence: any history of European law would contain references to Francisco de Vitoria and Francisco Suárez, and

the contributions of Bartolomé de las Casas and Luis de Molina are only marginally less well known in their respective fields. The essays on these major figures are well written, placing them not only in their own context but tracing their significance for modern issues, while avoiding anachronism. Pennington's essay is notable in this respect, with a focus on Las Casas' legal argumentation regarding sovereignty and slavery, rather than concentrating on the philosophical or theological.

The essay on the patron saint of canon lawyers, Raymond of Pennafort, was somewhat disappointing. Most of the presentation was a biographical overview, concluding with a brief assessment of Raymond's influence. This would have been a magnificent opportunity to present to a wider audience a fuller discussion of the teaching and technique of this canonist, benefitting from the careful study and publication over the last few decades of the texts of the classical age of canon law. Raymond was given free rein by Gregory IX to edit the decretal texts he included in the *Liber Extra* (1234), an opportunity of which he took full advantage, but little has been written about Raymond's editorial technique (Kuttner's 1982 article is one of the few bibliographic entries in the essay not from the CUA History of Medieval Canon Law volume by Hartmann and Pennington). Almost nothing is said about the significant problems in consulting Raymond's works (whether in the *editio princeps* or in the Ochoa and Díez volumes of the 1970s): there is not an adequate critical edition based on a consideration of all the manuscripts, their interrelations and transmission, nor is there an entirely faithful rendering even of the few manuscripts used. The practice of relegating Raymond's supporting references to footnotes in the modern edition, rather than retaining them in the text, is annoying. It is thus sad to read in the essay's concluding bibliography that "except for [the *Summa on Marriage*], all of Raymond's writings remain in Latin" as if that is the end of it — despite the fact that the first item in the bibliography is Gloria Corpas Pastor's *St. Raymond of Pennafort: A Critical Edition and English Translation* (Granada: Comares, 2010).

The accessibility of the language, however, is a theme that runs through all of the essays, but is most clearly stated by Wim Decock in his presentation of Martín de Azpilcueta ("Doctor Navarrus"), when he notes that this canonist's influence is lessened by the fact that he was the first major Spanish writer to use the vernacular. The other famous jurists and writers of the Spanish Imperial period wrote in Latin, and have survived and prospered; most of Azpilcueta's works were eventually translated into Latin and thus became available to a wider audience, but having these works primarily available in Spanish was a limitation at the time of their publication, and in their subsequent transmission. The last few essays in this volume, while

highlighting the significance of these jurists in Spanish legal history, can't help but show the decline in the international reach of Spanish legal scholarship once it became available only in Spanish, and concerned more national, not to say parochial, issues.

An exception to that is the last: the concluding essay on Pedro Lombardía highlights this jurist's significant bridge-building in the last half of the twentieth century — between canon law and ecclesiastical (civil) law, between practical lawyers and academic professors not only in Spain but throughout the world (particularly in his work with the *Consociatio Studio Iuris Canonici Promovendo*), in the drafting of the 1983 *Code of Canon Law*, and between canonists of the various schools. The different canonical schools (associated with the names of Mörsdorf and Corecco) are introduced in a summary fashion in this essay, but many references are given almost by a form of short-hand: how many non-canonists (or even canonists, for that matter) could identify "the exegetical school" (or link it with the Angelicum as "its purest expression")? One of the most fascinating parts of this whole collection is the discussion of Lombardía's work on the ill-fated *Lex Ecclesiae Fundamentalis*. Outside of Spanish canonical circles, much of this story has been relegated to asides in lectures, or discussions by canon law department water coolers, so it is wonderful to see this presented in English, to a wider audience, and in a full and balanced exposition.

W. Becket SOULE, O.P.

FARIS, John D., *Canon Law and Ecumenism: What We Have To Be Is What We Are*, Dharmaram Canonical Studies 21, Bangalore, Dharmaram Publications, 2018, 114 + x p. – ISBN 978-93-84964-09-2 (pb) – $10.00

This volume contains revised versions of Chorbishop Faris' September 2016 presentation of the Placid J. Podipara Endowment Lectures at the Institute of Oriental Canon Law in Bengaluru (Bangalore), India. Not even two weeks after these lectures were given, Pope Francis published his apostolic letter *motu proprio De Concordia inter codices* (*AAS* 108 [2016] 602-606), which significantly modified many of the canons discussed. The lectures are thus, on several different levels, a work in progress.

The subtitle of the work ("What we have to be is what we are") is a reference to a passage in *The Asian Journal* of Thomas Merton (1965); the lectures conclude with a quote from Merton's *Hidden Ground of Love*. In between these mystical, even zen-like, bookends are four lectures on the need for a true ecumenism, the canonical provisions for a disintegrated Church, ecumenism

and the *Code of Canons of the Eastern Churches*, and the need for canon law in the ecumenical movement. The canonical study throughout is focussed on the *Code of Canons of the Eastern Churches* and the special place of the Eastern Catholic Churches, but there are frequent cross references to the *Code of Canon Law* in both its 1917 and 1983 versions.

The terms "ecumenical" and "ecumenism" are nowhere defined in this work, and that causes quite a few problems when one is attempting to identify a "true" ecumenism. While this work provides a valuable overview of the ways in which the Catholic Churches in general, and the Eastern Catholic Churches in particular, are positioned to provide pastoral care for the faithful of the Eastern non-Catholic Churches in their diaspora, quite a lot of space is taken on the relationship between the Latin Church and the Eastern Catholic Churches, which is "inter-ecclesial" but not, strictly speaking, "ecumenical." The historical overview of attempts at "reintegration of the Church of Christ" in the first lecture has all of the benefits, and not a few of the drawbacks, of being a hasty survey. Some major issues, such as whether or not the Bishop of Rome can accurately be called a patriarch, are given a balanced treatment, but others, such as the restriction of authority to the patriarchal territory, seem to be more serious, not to say neuralgic, issues specifically for the Eastern Catholic Churches. And although the Eastern Catholic Churches do not like to be reminded of this, the role of the Roman Pontiff exercising his primacy in charity over the college of bishops has not infrequently been "protecting the Eastern [Catholic] Churches from themselves" (Faris' phrase, not mine: p. 48), holding them to traditional standards that they themselves seem quite ready to abandon. The flat statement that "it is not appropriate that the Roman Pontiff maintain communion with the non-Latin Catholic Churches through a dicastery of the Roman Curia" (p. 105) not only courts chaos, but ignores the Eastern Churches that are unable, in many cases, to take adequate care of their own needs without the *sollicitudo omnium ecclesiarum* which must surely be part of the nature of the communion of churches.

Faris takes canon law to task for not being more in the forefront of the ecumenical movement, and while the criticism is partly justified, he furnishes the necessary excuses by recalling that canon law really cannot be expected to provide structures for something that does not (yet) exist. While it is fair to say that the future, hoped for, and united Church of Christ will not look exactly like any ecclesial body we have now, there is no way of telling what, if anything, of our current structures will be serviceable and survive in the new "re-integrated" Church.

The text could have used a more thorough proofreading: there are sentences without verbs, numerous typographical ("*communication* [*sic*] *in sacris*"

being one of many), citation, and formatting (irregular spacing and punctuation) errors. This interferes with what must have been a more fluid presentation, since the text bears all of the hallmarks of an oral delivery.

The A. believes that the re-integrated Church is not only possible, but imminent: "The ecumenists and theologians are hard at work resolving the doctrinal issues. The pastors will eventually re-unite the flock" (p. 78). I am far less sanguine: whenever agreement is reached on one issue, seven others sprout up, hydra-like, in its place. Although the focus of this work is the East, a major question remains how the separated brethren of the Western Churches would fit into the re-integrated schema: the A. rightly notes that there are two legal systems at work, and it is not clearly evident how they can be reconciled.

The Vatican II decree on the Eastern Catholic Churches *Orientalium Ecclesiarum* n. 30 spoke of the provisions of the law being made *pro presentis conditionibus* ("for the present conditions"). Faris' rose-tinted glasses link this to a grand phrase from Mallory's *Morte d'Arthur* about the "once and future" Church. Another British poet's 1944 dramatic monologues for Christmas might be the better description of the role of canon law in ecumenism and in the Church: "For the Time Being."

W. Becket SOULE, O.P.

GHIRLANDA, Gianfranco, *Il sacramento dell'ordine e la vita dei chierici: Cann. 1008-1054; 232-297*, Rome, GBP, 2019, 621 p. – ISBN 978-88-7839-415-5 – € 40,00

Gianfranco Ghirlanda est professeur émérite de la faculté de droit canonique de l'université pontificale grégorienne de Rome. Cet ouvrage sur le sacrement de l'ordre et la vie des clercs est le fruit de quarante années d'enseignement du droit canonique aussi bien dans la faculté de droit canonique que dans celle de théologie de ladite université. L'œuvre est subdivisée en cinq chapitres.

Le premier chapitre est consacré à l'étude systématique du sacrement de l'Ordre. Dans son analyse de la dimension ecclésiologique de ce sacrement, l'auteur traite de l'égalité et de la différenciation des membres de l'Église établie par la c. 1008. Ce canon opère une différence entre les ministres sacrés et les autres fidèles. D'où la distinction entre le sacerdoce commun et celui ministériel ou hiérarchique avec les trois degrés mentionnés au c. 1009, §1 (l'épiscopat, le presbytérat et le diaconat).

L'auteur procède ensuite à la présentation de l'ordination sacrée : sa célébration (c. 1009, §2), le ministre de l'ordination et les *ordinandi*. Sont aussi passés

en revue et analysés les conditions de validité et de licéité de l'ordination (p. 84-126) ainsi que les actes à accomplir avant l'ordination. Les documents exigés pour la promotion aux ordres sacrés du c. 1050 sont énumérés et l'enquête sur les qualités requises chez l'ordinand (c. 1050) est explicitée. Ce chapitre traite entre autres des irrégularités et des empêchements à recevoir les ordres sacrés et se clôt par l'exigence que fait le législateur canonique de voir le nom de chacun des ordonnés et du Ministre notés dans un registre spécial diligemment conservé à la curie du lieu d'ordination (p. 168).

Le deuxième chapitre examine la formation des Ministres sacrés. Au vu de la carence des vocations actuelles dans certaines parties du monde, l'auteur étudie la promotion des vocations et identifie ceux qui en ont la responsabilité (p. 169-179). Après le rappel du c. 232 qui affirme le devoir et le droit propre et exclusif de l'Église à former ceux qui sont destinés aux ministères sacrés, il traite des séminaires, en retrace les éléments historiques, les différents types ainsi que les conditions d'admission dans ces lieux de formation au sacerdoce. Cette formation est d'abord basée sur la notion du sacerdoce catholique qui découle de la révélation et de la tradition constante de l'Église explicitée par son Magistère.

La formation à la vie sacerdotale s'appuie aussi sur la vision de l'Église locale où le séminariste exercera son ministère futur (p. 204). Elle est pluridimensionnelle (spirituelle, liturgique, doctrinale, missionnaire, pastorale ; formation à la vie de communion fraternelle, formation aux conseils évangéliques de chasteté, d'obéissance et de pauvreté). L'aide des compétences psychologiques est importante pour le discernement de la maturité humaine et chrétienne du candidat ainsi que pour l'appréciation de sa liberté intérieure et de sa capacité à collaborer à sa formation dans le respect de son intimité au sens du c. 220 (p. 307). La formation permanente après les années du séminaire et la formation des diacres permanente sont les derniers thèmes traités par ce chapitre.

Le troisième chapitre de l'œuvre analyse l'inscription ou l'incardination des clercs. Le professeur Ghirlanda rappelle la discipline de l'Église antique et médiévale ; la discipline du XVIème au XVIIIème siècle, celle du XIXème siècle et celle du *CIC*/17 (p. 322-327). Le changement de mentalité apporté par le concile Vatican II est mis en relief par l'auteur ainsi que la législation postconciliaire et celle du *CIC*/83. La nécessité d'éviter qu'il y ait des clercs acéphales ou sans rattachement justifie l'institution de l'incardination. L'auteur explicite les différents modes d'incardination ainsi que les conditions pour la légitime incardination et excardination.

Le quatrième chapitre commente les obligations et les droits des clercs. L'auteur traite spécifiquement des devoirs et des droits qui découlent de l'ordination sacrée. Ainsi il mentionne et donne un contenu au devoir de

poursuivre une vie de sainteté (c. 276, §1) ; la pratique des conseils évangéliques, l'obéissance, l'obligation d'accepter et d'exécuter les missions confiées par l'Ordinaire ; le droit de recevoir des offices ecclésiastiques (p. 367-438). La relation avec les autres aussi bien dans l'Église que dans la société civile fait l'objet de plusieurs pages. Les clercs doivent coopérer entre eux et être unis par des liens de la fraternité et de la prière (c. 275, §1). Les clercs doivent reconnaître et favoriser la mission des laïcs (c. 275, §2) ainsi que collaborer avec les personnes consacrées (p. 468).

Le dernier chapitre traite de la perte de l'état clérical. L'auteur analyse les trois modes de perte de l'état clérical : l'invalidité de l'ordination (c. 290, 1°), la peine de renvoi légitimement infligée (c. 290, 2°), par rescrit du Siège Apostolique (c. 290, 3°). À ces trois modes, il ajoute un quatrième : « la renvoi ex officio » (p. 513). Sont par la suite présentés les effets de la perte de l'état clérical, la dispense de l'obligation du célibat et la réadmission à l'état clérical (c. 293). Les pages 527 à 545 -en appendice-, sont consacrées à l'étude de la prélature personnelle (c. 294).

Dans cet ouvrage, le Professeur Gianfranco Ghirlanda fait une étude canonique approfondie du sacrement de l'ordre et la vie des clercs. Les références de ce livre sont d'une richesse indéniable. Aussi bien l'étudiant que le professeur de droit canonique, les formateurs que les chercheurs curieux, trouveront une aide précieuse dans cet ouvrage qui est un véritable et indispensable outil didactique.

Valère NKOUAYA MBANDJI, SJ.

HELMHOLZ, Richard H., *The Profession of Ecclesiastical Lawyers*, Cambridge, Cambridge University Press, 2019, 232 + xvii p. – ISBN 978-1-10-849906-4 (hb) – $110.00

This volume, part of the Cambridge Studies in Law and Religion series, is the work of Professor Richard Helmholz, the Ruth Wyatt Rosenson Distinguished Service Professor of Law at the University of Chicago Law School. His contributions over the past half century have been numerous, well known, and particularly valuable because of their presentation not only of the law administered by the ecclesiastical courts, but also the record and cases in which the law takes on flesh.

The first half of this work presents an overview of the profession, status, and work of ecclesiastical lawyers in England from the middle ages through the period after the Restoration in the late seventeenth century: the work "pays particular attention to the years between 1500 and 1640, when the character and future of the courts in which they served was called seriously

into question but nonetheless survived, only to be abolished during the Interregnum and then brought back to life in the 1660s" (3).

How many courts there were is difficult to establish. Christopher Hill, reviewing their operations in the sixteenth and early seventeenth centuries, put their number at over 250. A parliamentary report of 1832 stated that there were 372 courts, of which 285 were 'peculiars' in ecclesiastical districts (monastic, royal, or cathedral) that were exempt from the oversight of the bishops in whose dioceses they were geographically situated. While the courts themselves were not formally abolished, a series of acts passed in the middle of the nineteenth century transferred almost all of their jurisdiction to other, mostly common law, courts. The ecclesiastical courts became courts with a strictly limited range of functions: they could, in certain circumstances, correct delinquent clergy; they entertained requests for faculties and they could still issue marriage licences that dispensed with the calling of banns. Everything else had disappeared or, more correctly, had been transferred elsewhere.

Ecclesiastical lawyers were divided into two classes: advocates and proctors, which roughly paralleled the distinction between barristers and attorneys or solicitors in the common law courts. H. surveys the different kinds of legal representation available in the ecclesiastical courts, the education of ecclesiastical lawyers, and the changes in the ecclesiastical courts and in the legal profession at the time of the Reformation and again at the time of the Civil War. The consideration, always careful, is plentifully illustrated with references to cases, records, and documents.

Two areas were particularly interesting, if not necessarily all that surprising upon further reflection. The first had to do with the astonishing growth and vitality of the ecclesiastical courts after the Reformation. Much scholarship of the last century has presented the period immediately before the Reformation as one of religious indifference and even atrophy, and the assumption seems to have been that the break from Rome and the work of the reformers swept away the usefulness of the ecclesiastical courts, and initiated a period of inevitable, steady, and irreversible decline. H.'s previous work in *Roman Canon Law in Reformation England* (1990) was a re-orienting study pointing out that the ecclesiastical courts got a "second wind" in the period after the Act of Supremacy, and the present work shows why this should be so. The most obvious reason is that cases which previously has been appealed to Rome were now handled exclusively in England, but the larger reason that is evident from the court records is that the spiritual and ecclesiastical issues adjudicated by these courts were, and continued to be, vitally important to clergy and laity in the period. It shows how mistaken is the somewhat common idea that canon law was the sole preserve of the clergy.

A second area of surprise is the continuing correspondence between ecclesiastical lawyers in England and canonists and civilians on the Continent in the period after the Reformation. The English legal writers were not cut off from European colleagues, in a sort of ecclesiastical Brexit, but continued to study the works of continental contemporaries, well into the seventeenth century – over a century after the Act of Supremacy. This is testimony to the continuation of the *ius commune*, and to the relevance of both canon and civil law in a land that is usually assumed to be the exclusive territory of the common law. H.'s numerous citations of continental treatises referenced by English ecclesiastical lawyers in the period after the Reformation indicate the continuation of scholarship in a law that, at least in this context, was not "foreign."

The second part of this work is a series of eighteen brief sketches of famous ecclesiastical lawyers (subtitled, "The Profession Illustrated"). Some years ago, Professor J. H. Baker produced a series of biographies in *Monuments of Endlese Labours: English Canonists and Their Work, 1300-1900* (1998), and H. himself has contributed others in such publications as the *Ecclesiastical Law Journal*. In a recent review of another book in this series by Cambridge University Press, I complained about the relative absence of mediaeval canonists from the selection of English Christian Jurists. I clearly spoke too soon: the biographies presented are clear, concise, and sparkling. The two presented first, Roger of Worcester (d. 1179) and Gilbert Foliot (d. 1187), are all the more valuable because they tend to be studied in other contexts than ecclesiastical law and, as is obvious from the citations, quite a lot of water has passed under the bridge since the main works on these two men were written. Some of the more recent lawyers have languished in an obscurity from which H. rescues them: G. D. Squibb, *Doctors' Commons* (1977), while important, was necessarily incomplete as a description of the lives and work of ecclesiastical lawyers. H. has not only reviewed the role of the profession of ecclesiastical lawyers, but has put faces on them. This is a book well worth having both for its scholarship and for its wit.

W. Becket SOULE, O.P.

JEANTIN, Claude, *L'immaturité devant le droit matrimonial de l'Église*, Paris, Éditions Letouzey et Ané, 2018, 405 p. – ISBN 978-2-7063-0299-2 – € 65,00

Cet ouvrage de Claude Jeantin, avocat ecclésiastique (Lyon, France) part d'un constat : celui du « naufrage massif des mariages des baptisés » occasionné par la perte actuelle du sens du mariage en Occident. Le mariage s'apparente actuellement à un simple événement folklorique où l'engagement des

personnes n'affleure plus. Ce qui constitue un défi aussi bien pour le droit canonique que pour la pastorale. L'immaturité des époux est une des causes de ce « naufrage ». Parmi les causes psychologiques possibles du « triomphe de l'immaturité », l'auteur mentionne le recul général de la rationalité chez l'individu postmoderne, la prédominance dans l'éducation de l'activité de type ludique qui dans un climat de « fête permanente » ne permet pas à une personnalité adulte de se constituer ; et l'effondrement de l'autorité (p. 11). L'auteur suggère que l'immaturité soit vue non seulement comme une manifestation psychologique chez l'individu mais, aussi, soit perçue comme un phénomène social (p. 4). Deux parties majeures scindent l'œuvre :

La première partie sous le titre « Les infortunes de la croissance psychique : succès et déclin de l'immaturité en sciences humaines et en droit canonique du mariage », retrace l'itinéraire de la notion d'immaturité en psychologie et en psychiatrie. En vue de mieux exposer l'immaturité matrimoniale comme une incapacité en droit canonique, cette partie se subdivise en deux titres. Le titre 1 intitulé « Maturité, immaturité, entre vision, savoir et idéologie », relate dans le premier chapitre, l'adolescence de Dostoïevski (ou la recherche du père) en lien avec les concepts d'immaturité et de maturité (p. 25-34). Au deuxième chapitre, l'auteur présente des différentes approches de l'immaturité à travers les sciences de l'homme à la fin du XIX[e] siècle. Il présente ensuite dans le troisième chapitre la métamorphose de l'adolescence à l'âge adulte de Granville Stanley Hall (p. 45-53). Après quoi, l'auteur expose la problématique de la maturation dans la psychanalyse freudienne (p. 45-51) et l'émergence de l'immaturité comme objet clinique dans les doctrines psychiatriques et psychologiques, au cours de la première moitié du XXe siècle (p. 67-90). Carl Roger est choisi par l'auteur pour illustrer comment la postmodernité perd le sens de la maturité. Sont mis en exergue les concepts de *growth*, de *congruence* et de *self-enhancing* pour caractériser la subjectivité postmoderne (p. 91-102). La chapitre 7 qui clôt le titre 1 traite de l'immaturité aujourd'hui. Pour l'auteur, dans l'horizon moral postmoderne, la demande de bien-être a pris toute la place de la norme et la maturité n'a plus de pertinence (p. 103).

Au titre 2 de la première partie de l'ouvrage, l'auteur, en 15 chapitres, tente de saisir l'immaturité comme une incapacité psychique en droit canonique du mariage. Cette discipline a *prima facie* considéré l'immaturité comme un défaut structurel de la personnalité. Elle l'a ensuite envisagé en tant « qu'immaturité affective », laissant à part les défauts de développement de l'intelligence en général. L'auteur expose cette évolution historique aux chapitres 8 et 9. Par ailleurs, sont présentées la vision scolastique de l'acte humain d'élection, son application à la question particulière du mariage et l'appréhension de l'homme par la psychologie post-scolastique à laquelle le droit canonique s'est référé

(p. 122-134). Les sentences rotales de Charles Lefebvre du 6 et 8 juillet 1967 ont introduit l'immaturité affective dans le droit canonique sans toutefois lui donner une définition précise (p. 136-139 ; 155). Ceci a suscité l'émergence de la pensée de différents canonistes sur l'immaturité (Road, Pompedda, Egan, Seranno, Stankiewicz…). Le chapitre 11 aborde les questions de l'immaturité situationnelle et celle de l'immaturité comme style de vie (p. 178-187). Le chapitre 12 présente la réflexion de deux canonistes praticiens sur l'immaturité : Emilio Colagiovanni, favorable à l'approche pluridisciplinaire de l'immaturité et Mario Pompedda qui fait appel à des catégories juridiques dans l'étude de l'opposition maturité et immaturité (p. 189). Le 14ème et 15ème chapitre soulignent le fait que, nonobstant les critiques faites à la notion d'immaturité par des praticiens canonistes, les sentences actuelles admettent majoritairement l'immaturité psychoaffective comme cause d'incapacité matrimoniale. (p. 205). Quoi qu'il en soit, le concours des experts psychologues et psychiatres en matière d'immaturité et l'utilisation des méthodes d'évaluation de la personnalité (p. 227-238) demeurent importants (can. 1574 *CIC*/ 83 ; *Dignitas connubi*, art. 209).

La deuxième partie de l'ouvrage, également composée de deux titres, explore les expressions de l'immaturité dans la teneur du consentement matrimonial et leur traitement dans le droit canonique. Le premier titre étudie « l'immaturité en dehors du can. 1095 » et est composé de 9 chapitres. Sont passées en revue les diverses figures qui permettent de qualifier le consentement matrimonial d'immature. L'auteur traite de l'ignorance *circa naturam matrimonii* (p. 255-258), de la *simplex error* à *l'error voluntatem determinans* (p. 259-282), du « défaut d'intentionnalité » lors du contrat de mariage répandu dans l'immaturité postmoderne (p. 283-296). Les explications portant sur l'intention immature et la théorie de l'acte positif de la volonté précèdent celles sur l'exclusion de l'indissolubilité, de la fidélité, du *bonum prolis,* et du *bonum conjugum*. Une critique des instruments que la loi prescrit au juge afin d'établir le fait immature clôt ce titre. S'il est vrai que lors de l'enquête sur le contenu du consentement ou de l'emprise d'une erreur, le *peritus*, du fait qu'il a une pratique de l'interrogatoire, peut apporter une contribution importante ; il ne faut pas oublier que l'établissement des faits dans ce cas, appartient principalement aux acteurs du prétoire et non à des techniciens. Par ailleurs, la présomption du can. 1101, §1 devra rester sauve (p. 349-350).

Le titre 2 de la deuxième partie comprend 3 chapitres et se veut être des propos conclusifs. Notre vision de l'immaturité en tant que phénomène social reflète-t-elle une vérité profonde ? Telle est une des questions que pose Claude Jeantin. Pour ce dernier, il est absolument nécessaire de prendre la mesure de l'état sociologique où nous nous trouvons, de faire le bilan d'un

demi-siècle d'extension du domaine des incapacités matrimoniales (p. 369-379). Par la suite, il convient de procéder à une réordination des appréhensions juridiques de l'union conjugale (p. 381-395). Partant du présupposé que la question du rapport entre l'immaturité et le droit matrimonial ne se limite pas à la matière procédurale des nullités de mariage, mais concerne aussi bien la préparation que l'accès au mariage, l'auteur fait quelques remarques au dernier chapitre de l'ouvrage (p. 397-400).

Claude Jeantin a le mérite de présenter le concept de l'immaturité dans une perspective pluridisciplinaire. Quoique volumineux, cet ouvrage, surtout dans sa première partie, est un véritable travail de restitution historique voire archéologique de la notion d'immaturité qu'elle soit « affective », « psychoaffective » ou « émotionnelle ». C'est un ouvrage utile à toute personne qui s'intéresse au sujet de l'immaturité en droit matrimonial canonique.

Valère NKOUAYA MBANDJI, S.J.

KOWATSCH, Andreas, *Personale teilkirchliche Gemeinschaften: 'Ecclesia particularis' als Rechtsbegriff und seine Bedeutung für die Anwendung personaler Kriterien in der Umschreibung von Teilkirchen*, Münchener Theologische Studien, Kanonistische Abteilung, Band 77, EOS Verlag, Sankt Ottilien, 2019, 607 p. – ISBN 978-3-8306-7950-9 – € 59,95

This work, the A.'s *Habilitationsschrift* at the Catholic Theological Faculty of the Ludwig Maximilian University, is a comprehensive canonical study of *personal* particular Churches. Those in existence today are the personal diocese, the military ordinariate, the personal apostolic administration, the ordinariate for former Anglicans, and the Latin ordinariate for Eastern Catholic faithful. The fullest manifestation of the particular Church is the diocese (or eparchy). Canon 372 begins in the first paragraph by stating the general rule that a particular Church is to have a defined territory but then, in its second paragraph, allows for exceptions to the rule. Unlike religious institutes, societies of apostolic life, personal prelatures, associations, and other groups with exclusive membership criteria, the A. says that any of the Catholic faithful may belong to particular Churches, including Eastern faithful in a Latin diocese when they have no eparchy of their own. Later, he treats more fully this issue with respect to personal prelatures (139-143).

The Code does not define the particular Church. K. offers his own understanding of the particular Church as any reality of the divine law constitution of the Church in which the one and only Church is concretely visible and present because it represents a community of the faithful which is gathered

and led by a shepherd with episcopal functions through the proclamation of the Word and the celebration of the sacraments and which is supported by its own presbyterium (72-73). As Vatican II taught (*CD* 11), the one, holy, Catholic, and apostolic [universal] Church is truly present and active in the particular Churches. The A. discusses at length the essential elements of every particular Church. It is a *portio populi Dei* in which exists the Church of Jesus Christ. It has priests who constitute a presbyterium and who collaborate under the authority of the bishop (or juridically equivalent presbyter). The faithful who belong to it are determined primarily by objective criteria such as their domicile, or being military personnel or former Anglicans, rather than by their subjective intent to be members of it (although there are definitely some secondary subjective aspects as discussed by the A.). Finally, every particular Church is headed by a bishop or at least a presbyter who has most of the ordinary powers and faculties of a diocesan bishop.

A major part of the work examines individually each kind of personal particular Church, beginning with the personal diocese (c. 372 § 2). The personal diocese is in every respect the same as a territorial diocese except that the *portio populi Dei* is determined by a category of persons rather than a territory. No cumulative jurisdiction exists between the personal diocese and the territorial diocese in which it is situated; the faithful belonging to the personal diocese do not belong to the territorial diocese. In practice, the Holy See does not erect personal dioceses. There is currently only one: the Syro-Malabar Archeparchy of Kottayam in India for Knanaya Catholics, who are descendants of Syrian Christians of Jewish origin. The A. notes the incongruity of the fact that the *CCEO* has no provision for the personal eparchy (*CCEO* c. 177), so this is a Latin structure for the Eastern faithful which, in the words of *CIC* c. 372 § 2, is a particular Church "distinguished by the rite of the faithful or some other similar factor."

A second personal particular Church is the military ordinariate. The principal source of universal law governing military ordinariates, the 1986 Apostolic Constitution *Spirituali militum curae*, expressly (though implicitly) refers to the ordinariate as a particular Church (art. II § 4). The military ordinary has the faculties of a diocesan bishop, and he belongs to the conference of bishops. He has, moreover, a cumulative jurisdiction (*potestas cumulativa*) with the local ordinaries. The military personnel and related faithful who belong to the ordinariate simultaneously belong to the territorial particular Churches determined by their domicile and/or quasi-domicile, and they enjoy equal rights in both.

The A. next undertakes a study of the personal apostolic administration, of which there is only one, that of Saint John Mary Vianney of Campos,

Brazil established in 2002 by a legislative decree of the Congregation for Bishops. This was done to reunite into the communion of the Church the clergy and faithful who had adhered to the Lefebvrist schism, while allowing them to continue using the former liturgical books of the Roman Rite (later to be called, by Pope Benedict, the "extraordinary form" of the Roman Rite). Only the clergy and laity resident in the Diocese of Campos may belong to the apostolic administration, that is, it is a personal jurisdiction within the confines of the territory of a single diocese. The ordinary of the administration has a cumulative jurisdiction with the bishop of the territorial diocese of Campos. The faithful of the apostolic administration are simultaneously members of the diocese. The A. notes that, unlike the personal prelature which in the Code is defined as consisting of clerics (c. 294), the personal apostolic administration also includes the lay faithful and thus is a true *portio populi Dei*. The personal apostolic administration is not that of c. 371 § 2 which is territorial but, like the personal diocese, it is a particular Church of c. 372 § 2 established due to the rite of the faithful *or by some other similar factor*, that factor chiefly being the adherence of the faithful to the extraordinary form of the Roman Rite.

The fourth personal particular Church studied by the A. is the ordinariate for former Anglicans, a structure created by Benedict XVI in his 2009 Apostolic Constitution *Anglicanorum coetibus*. The greater part of this section is devoted to the question, disputed in the doctrine, of whether the members of the ordinariate simultaneously belong to the territorial parish and diocese of their domicile or quasi-domicile, or whether the ordinary has exclusive jurisdiction over his faithful, meaning that they belong only to the ordinariate and no other particular Church. K. argues forcefully and at length for the latter position, especially insofar as *AC* does not expressly say that the personal ordinary has cumulative jurisdiction with the territorial ordinaries. However, a study by José María Chiclana Áctis (which K. does not cite) comes to the opposite conclusion (*IC*, 57 [2017] 1-36). Since the legislation governing the ordinariate for former Anglicans also does not state that the personal ordinary has exclusive jurisdiction, one could argue that the standard rule remains that, as Latin Catholics, they also have a territorial pastor and ordinary (c. 107). Some of those belonging to an ordinariate may reside hundreds or even thousands of kilometers from the nearest parish or quasi-parish of the ordinariate (e.g., that covering the entire USA and Canada whose seat is Houston). If K. is correct that the ordinariate's jurisdiction is exclusive, this would mean that these faithful could only exercise parochial rights in the distant parish or quasi-parish. They would have no canonical rights in the territorial parish of their domicile, not even qualifying as *vagi* since they do

not lack their own (very distant) pastor (c. 100). In any case, K. himself favours the cumulative-jurisdiction model for personal particular Churches as being ecclesiologically superior and conducive of the faithful's freedom of choice.

The fifth and final personal particular Church studied by the A. is the Latin ordinariate for Eastern Catholic faithful. These ordinariates are established in certain countries that have limited and scattered populations of Eastern Catholics, so the pastoral care and governance of them is entrusted to a Latin ordinary, typically the archbishop of the nation's capital city. There are five such ordinariates: in Brazil, Argentina, France, Austria, and Spain. K. examines the juridical situation of each ordinariate, in particular regarding the question of whether the ordinary has exclusive jurisdiction over the Eastern faithful in the country or whether he shares a cumulative jurisdiction with the other Latin diocesan bishops. The ordinaries with exclusive jurisdiction are those of Brazil, Argentina, and Austria; those with cumulative jurisdiction are the ordinaries of France and Spain. There is also a so-called "ordinariate" for Eastern Catholics in Poland but, as K. demonstrates, this is not a true particular Church because the "ordinary" only exercises delegated power and so is no more than an arm of the Holy See. The French ordinariate, too, is *sui generis*. Founded in 1954, its juridical situation was altered in 1986 by a declaration of the Congregation for Eastern Churches (*AAS* 78, 784-786). While affirming the cumulative jurisdiction of the ordinary, the declaration states that he cannot *validly* take any measure without first getting the agreement of other local ordinaries who have an interest in the matter. This restriction on the ordinary's power is so severe, K. argues, that it is no longer possible to speak of the French ordinariate as a true particular Church. K. also explores whether each ordinary has proper or vicarious power, but this distinction has no practical consequences with respect to the exercise of the ordinary's powers.

An interesting observation emerging from this study, discussed in the conclusion, is that, in reality, every personal particular Church is circumscribed in some way by a territory: a nation for military ordinariates and the ordinariates for the Eastern faithful; one or more episcopal conference regions for the ordinariates for former Anglicans; a territorial eparchy for the personal eparchy; a territorial diocese for the personal apostolic administration. These territorial limitations exist for practical reasons (language, culture, civil law matters, co-ordination with dioceses, etc). Theoretically, however, there is no reason why a personal particular Church could not be global, encompassing members worldwide, just like religious institutes and associations of the faithful that are international. But even this would be

territorial, the territory of planet Earth! There cannot be a purely personal circumscription in the abstract without reference to some territory.

John M. HUELS

NEDUNGATT, George, *Covenant Life, Law and Ministry According to Aphrahat*, Kanonika 26, Rome, Edizioni Orientalia Christiana and Valore Italiano, 2018, 344 p. – ISBN 978-88-97789-38-3 (hb) – € 55.00

Patristic sources, both theological and canonical, tend to be divided by language into Greek and Latin, with the distinction being not only one of the language of their composition but also one of their mindset and orientation. Encompassed by an empire that "comprehended the fairest part of the earth and the most civilised portion of mankind," as Gibbon described it in the opening of his masterpiece, the two halves slowly, and then calamitously, drifted apart over centuries, until in the modern era a major project, both theological and canonical, has been the move toward unity so that the Church may once again breathe with both lungs (or have blood circulate from both ventricles, to use the far less frequently quoted metaphor).

This conventional understanding, however, neglects the writings and thought arising from outside of the Roman Empire, particularly in Christianity from the Persian (Sasanian) Empire. The study of the Syriac fathers, for in this language they wrote and thought, has been hampered both by the limited knowledge of that language in the West as well as by the scarcity or even complete absence of historical documentation. The father studied in this book, frequently referred to as simply "the Sage," has been combined and confused with Jacob of Nisibis, present at the first Council of Nicaea in 325, but from the Roman province of Syria, and Ephrem the Syrian, a slightly younger contemporary, but who also lived within the confines of the Roman Empire. Little biographical information about Aphraates (his name in Greek and Latin; Nedungatt and many modern scholars prefer the Syriac original Aphrahat) has come down to us, apart from scant autobiographical hints, in twenty-three "Demonstrations" or homilies, his only surviving work: each homily begins with a consecutive letter of the Syriac alphabet. As the A. points out, the first time Aphrahat was referred to by a Pope was in Benedict XVI's patristic catecheses in 2007; throughout the preface, readers are repeatedly encouraged to breathe "with a third lung" from beyond the eastern boundaries of the Roman Empire: the phrase is that of the orientalist Sebastian Brock — surely there must be a metaphor that is less monstrous or mutant — and the A. may be unaware of the popular, less scholarly, use of that phrase.

This work was originally Nedungatt's 1973 doctoral dissertation at the Pontifical Oriental Institute in Rome, and its period of gestation has been well over forty years. Because the publication was deferred for so long, it would be interesting to compare this tome with the original, if only to see how the A.'s mind has changed, since he clearly has continued to study and meditate upon the Persian Sage in the meantime. The language of this work is truly ponderous, bordering on the pretentious, and it is not always clear whether the A. is commenting on Aphrahat or giving his own opinions. This is not helped by the formatting and presentation: in some cases, quotations are placed in block quotes, in other cases they are put between quotation marks in the text, and in still other cases even the inverted commas are lacking. In some (most) cases, quotations are translated into English (modern and archaic); in others, they are given in Latin, with or without an English translation. The lengthy introductory excursus on the transliteration of patristic Syriac, while probably necessary, may only be intelligible to those who are truly experts.

This is not to say that working through this dissertation is unrewarding. There is a real fascination in the use of symbolic language and typology, which seems to be the hallmark of Syriac Christian writing of this era. The A. chooses to focus on the image of the shepherd as a form of ministry, and on the apostle Peter as both an individual and as a type. The central chapter, originally published in 1973, deals with the *bnay qyāmâ*, which the A. renders as "Covenanters." The Covenant, in this context, was a central group within Syriac Christian communities of people who had devoted themselves to celibacy and service, as a sort of "proto-monasticism" without a separation from the world. The variety and richness of Aphrahat's writings deserve to be better known and more intensively studied. The A., who has spent much of his scholarly life on this project, has used this work as a springboard to a much anticipated and fuller treatise on the theology of law, which he rather pedantically refers to throughout by the German *Rechtstheologie*. This finally appeared in 2019 as the twenty-eighth volume in the Kanonika series: a fitting capstone to a series which Nedungatt himself founded.

W. Becket SOULE, O.P.

VILADRICH, Pedro-Juan, *Il consenso matrimoniale*, Rome, EDUSC, 2019, 496 p. – ISBN 978-88-8333-795-6 – € 35,00

Pedro-Juan Viladrich subdivise cet ouvrage sur le consentement matrimonial en deux parties majeures : la première partie analyse l'union conjugale et la seconde présente les techniques de qualification et d'exégèse des causes de nullité canoniques (cc. 1095-1107).

La première partie commence par une tentative de saisie de la notion de mariage. Une définition univoque de celui-ci est pratiquement impossible dans le contexte actuel de pluralisme culturel, idéologique et politique (p. 27). L'auteur présente les différents modèles anthropologiques du mariage et leurs limites. Il retrace l'historique du mariage canonique entre l'homme et la femme (p. 37-52) et fait valoir le lien entre la nature et la culture dans l'humanisation de la sexualité. Une fois l'unité substantielle entre l'esprit, l'âme et le corps de de la personne humaine explicitée (p. 61), Pedro-Juan Viladrich traite entre autres du consentement matrimonial, du lien entre mariage et procréation comme une réalité transculturelle ; du lien entre la famille fondée sur le mariage et la société (p. 67). Considérant le mariage comme institution, l'auteur fait mention de trois sources du pouvoir « instituant » du mariage : son inscription dans la nature humaine, la juste raison et la volonté libre de chaque homme et de chaque femme. Laquelle raison et laquelle volonté sont indispensables à la manifestation d'un consentement matrimonial. La troisième source ou le troisième pouvoir est représenté par la société organisée et les pouvoirs publics qui régissent le mariage (p. 70-73).

L'auteur procède ensuite à une définition des propriétés essentielles et des finalités institutionnelles du mariage avant d'examiner les fondements anthropologiques de l'unité et de l'indissolubilité comprises comme propriétés du mariage en vertu du droit naturel. Par ailleurs, il fait une analyse synthétique sur le sacré et la dimension sacramentelle du mariage entre les chrétiens. Entre deux baptisés, l'union conjugale est sacrement, c'est-à-dire, signe sensible de la grâce invisible. Le sacrement chrétien est une élévation de l'union conjugale et non une substitution de sa structure essentielle avec une autre chose (p. 87). La première partie de l'ouvrage s'achève avec une réflexion sur la crise actuelle du mariage. Pour l'auteur, notre époque vit une crise des valeurs présentes dans l'idéal du mariage ; Une crise d'un modèle historique institution du mariage, et plus profondément une crise du modèle anthropologique de racine chrétienne qui a inspiré la conception du mariage et son processus d'institutionnalisation en Occident. Deux phénomènes historiques caractérisent cette crise : d'une part la dénaturation graduelle dont a souffert le mariage durant le processus d'institutionnalisation de la crise de la réforme protestante jusqu'à nos jours ; d'autre part la « privatisation » plus récente du mariage résultant des courants favorables à l'amour libre et à la libéralisation sexuelle des XIXème et XXème siècle (p. 91-96).

Six chapitres composent la deuxième partie de l'ouvrage. Le premier chapitre comprend sept titres. Il analyse la capacité de consentir et de contracter validement le mariage (c. 1095). L'auteur situe le c. 1095 dans son contexte et précise l'objectif du législateur canonique : définir la capacité de consentir

et établir les critères juridiques pour en déterminer l'incapacité. L'*intentio* du législateur est de réguler les effets des troubles psychiques sur la capacité interne du contractant. Lesquelles anomalies, diverses dans leur nature et leur intensité, ne lui permettent pas de donner un consentement matrimonial valide (p. 111-113). Il est donc nécessaire d'établir des critères juridiques qui permettent d'évaluer « l'effet final » des anomalies psychiques sur le consentement matrimonial et aussi de faire une distinction entre les anomalies psychiques et la capacité de consentir. À la base d'une incapacité consensuelle du c. 1095, se trouve toujours une anomalie du sujet car il n'y a pas une incapacité consensuelle sans une cause psychique proportionnée. Il ne faut donc pas confondre d'une part, le lien de causalité proportionné entre la cause psychique et un des trois modes d'incapacité du c. 1095 ; et d'autre part, la notion de gravité juridique de « l'effet final » sur la capacité. (p. 116-118). Pour l'auteur, du point de vue exégétique, quatre éléments fondamentaux doivent être pris en compte dans l'examen du c. 1095 : le consentement matrimonial, le mariage en soi, la *fattispecie* et les chefs de nullité (*caput nullitatis*). Ce chapitre examine en outre les trois dimensions essentielles de nature volontaire dans le consentement, les trois critères pour la mesurer, le manque d'usage suffisant de la raison, la capacité de jugement et son défaut, l'incapacité à assumer les obligations essentielles du mariage pour des causes de nature psychique, ainsi que les questions disputées dans la doctrine et dans la jurisprudence canonique (p. 121-212).

Le deuxième chapitre présente les défauts et les vices dans le processus du consentement matrimonial. Ce dernier est l'unique cause efficiente du mariage car il est un acte de volonté. La cause efficiente du mariage est donc la volonté et non l'intellect (p. 222). L'auteur met en exergue les valeurs matrimoniales protégées dans les canons 1096-1100 avant de procéder par la suite à l'exégèse desdits canons.

Le troisième chapitre de l'œuvre analyse la simulation du consentement matrimonial du c. 1101. Cette falsification objective du signe matrimonial qui revient à feindre, à mentir, à faire entendre quelque chose qui n'est pas vraie, fait malheureusement partie de la communication humaine (p. 303). Elle consiste à l'exclusion du mariage en soi, soit de l'un de ses éléments essentiels explicités par l'auteur. La présentation des critères généraux de preuve de l'acte d'exclusion vient clore ce chapitre.

Le quatrième chapitre commente le mariage contracté sous condition (c. 1102) et en énumère les différents types. Le cinquième chapitre intitulé don et consentement matrimonial sans la liberté requise, traite de la nullité du mariage sous le chef de la force (*vis*) ou de la peur (*metus*) du c. 1103. Y sont énumérés les critères de qualification de la « crainte révérencielle ». Certaines

indications sur la manière de prouver la peur y sont aussi mentionnées. Pour l'auteur la peur dans certains cas particuliers peut être une cause de la simulation (p. 469). Le dernier chapitre de l'ouvrage montre en quoi le signe nuptial externe renvoie à la manifestation du consentement interne (cc. 1104-1107). La différence est faite entre la formalisation du consentement entre les conjoints et la forme de reconnaissance publique de l'Église. Aussi sont commentées : la manifestation du consentement à travers un procureur (c. 1105) ou un interprète (c. 1106) ainsi que la présomption de persévérance du consentement lorsque le mariage a été contracté invalidement à cause d'un empêchement ou d'un défaut de forme (c. 1107). Dans ce cas, le consentement perdure tant que sa révocation n'est pas établie. En cas de doute sur la persévérance du consentement dans la *fattispecie* du c. 1107, l'auteur pense qu'on ne doit pas continuer à considérer le consentement comme « persévérant » lorsque le sujet affirme l'avoir révoqué (p. 492).

Cet ouvrage du professeur Pedro-Juan Viladrich est un véritable traité sur le consentement matrimonial. C'est un instrument didactique indispensable pour l'enseignant de droit canonique, l'étudiant, et tout chercheur avide de comprendre la législation canonique sur le mariage. L'auteur revisite en tenant compte du contexte actuel, tous les chefs de nullité du consentement matrimonial. On pourrait toutefois reprocher à l'ouvrage son manque de références jurisprudentielles en matière de consentement matrimonial. À cette remarque, on pourrait aussi à juste titre rétorquer que cet ouvrage n'est pas un traité de jurisprudence matrimoniale canonique et l'insertion de ces références jurisprudentielles l'aurait rendu plus volumineux qu'il ne l'est déjà.

Valère NKOUAYA MBANDJI, S.J.

Auteurs des recensions de cette livraison — Reviewers for this issue

John M. HUELS is retired professor of canon law at Saint Paul University, Ottawa, ON, Canada.

Dominique LE TOURNEAU, est membre de la prélature de la Sainte-Croix et *Opus Dei*, Paris, France.

Valère NKOUAYA MBANDJI, S.J. est professeur adjoint de droit canonique à l'Université Saint-Paul, Ottawa, ON, Canada.

W. Becket SOULE, O.P. is associate professor of canon law at Saint Paul University, Ottawa, ON, Canada.

Studia canonica 53 | 2019, 689-690
doi: 10.2143/STC.53.2.3287625

OUVRAGES REÇUS À LA REDACTION — BOOKS RECEIVED

GHIRLANDA, Gianfranco, *Il sacramento dell'ordine e la vita dei chierici (Cann. 1008-1054; 232-297)*, Diritto canonico 6, Rome, Pontificia Università Gregoriana/Pontificio Istituto Biblico, 2019, 621 p. – ISBN 978-88-7839-415-5 – € 40,00

GÓNZALEZ ALONSO, Álvaro (ed.), *La relazione coniugale: Crisi attuale e orizzonti di soluzione*, Subsidia canonica 26, Rome, Pontificia Università della Santa Croce, Facoltà di diritto canonico, 2019, 152 p. – ISBN 978-88-8333-606-9 – € 18,00

GÓNZALEZ ALONSO, Álvaro and Jaime ABASCAL MARTÍNEZ (eds.), *L'autorità genitoriale, limite o diritto dei figli?* Subsidia canonica 27, Rome, Pontificia Università della Santa Croce, Facoltà di diritto canonico, 2019, 207 p. – ISBN 978-88-8333-842-7 – € 20,00

HAHN, Judith, *Church Law in Modernity: Toward a Theory of Canon Law Between Nature and Culture*, Cambridge, Cambridge University Press, 2019, xiv, 270 p. – ISBN 978-1-10-848325-4 – US$ 88.00

KOWARSCH, Andreas, *Personale teilkirchliche Gemeinschaften, „Ecclesia particularis" als Rechtsbegriff und seine Bedeutung für die Anwendung personaler Kriterien in der Umschreibung von Teilkirchen*, Kanonistische Abteilung 77, Sankt Ottilien, EOS Verlag, 2019, xiv, 607 p. – ISBN 978-3-8306-7950-9 – € 59,95

MARTENS, Kurt (ed.), *A Service Beyond All Recompense: Essays Offered in Honor of Monsignor Thomas J. Green*, Washington, D.C., The Catholic University of America Press, 2018, 443 p. – ISBN 978-0-8132-3014-6 – $ 75.00

MIÑAMBRES, Jesús (ed.), *Diritto canonico e culture giuridiche nel centenario del* Codex iuris canonici *del 1917*. Atti del XVI Congresso Internazionale della Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo,

Roma, 4-7 ottobre 2017, Rome, EDUCS, 2019, 938 p. – ISBN 978-88-8333-811-3 – € 80,00

PUDUMAI DOSS, Jesu (ed.), *In Ecclesiae corde: Aspetti canonici della vita consacrata*, Questioni di diritto canonico 12, Rome, Libreria Ateneo Salesiano, 2019, 223 p. – ISBN 978-88-213-1344-8 – € 16,00

VILADRICH, Pedro-Juan, *Il consenso matrimoniale*, Subsidia canonica 25, Rome, Pontificia Università della Santa Croce, Facoltà di Diritto Canonico, 2019, 494 p. – ISBN 978-88-8333-795-6 – € 35,00

VILLEMIN, Laurent and Catherine FINO (eds.), *Vulnérabilités*, Paris, Les éditions de Cerf, 2019, 272 p. – ISBN 978-2-204-13669-3 – € 18,00

Studia canonica 53 | 2019, 691-695
doi: 10.2143/STC.53.2.3287626

NOTES BIOGRAPHIQUES
BIOGRAPHICAL NOTES

BERTHE, Pierre-Marie

L'abbé Pierre-Marie Berthe est prêtre dans la Fraternité Saint-Pie X. Archiviste paléographe (2004), docteur en histoire de l'Université Paris Sorbonne (2008) et docteur en droit canonique de l'Université de Strasbourg (2018), il exerce un ministère pastoral, tout en poursuivant ses recherches dans ces deux disciplines. Sa thèse en histoire médiévale – éditée en 2014 avec le concours de la Société de l'École des chartes – traite des procureurs en curie au temps de la papauté d'Avignon. Sa thèse en droit canonique – à paraître aux éditions du Cerf – s'intitule "Les dissensions ecclésiales, un défi pour l'Église catholique. Histoire et actualité". Par ailleurs, il a offert une contribution sur la manière d'écrire l'histoire du concile Vatican II dans la *Revue de droit canonique* (t. 65/2).

DANIEL, William L.

Dr. William L. Daniel is an Assistant Professor of Canon Law at The Catholic University of America in Washington, D.C., U.S.A., where he has taught since 2015. He earned the J.C.L. and J.C.D. from Saint Paul University in Ottawa. He has published numerous articles in the area of canonical procedural law. He is the compiler and translator of the volume entitled *Ministerium Iustitiae. Jurisprudence of the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura, Official Latin with English Translation* (Montréal, 2011). His forthcoming book documents and analyzes the contribution of Father Ignacio Gordon, S.J. to the discipline of canonical procedural law. He and his wife have been married fifteen years and they are blessed with six children.

JAKUBIAK, Tomasz

Father Tomasz Jakubiak was born in Warsaw, Poland in 1976. Having graduated from Klementyna Hoffmanowa High School in Warsaw in 1995, he joined St. John the Baptist Higher Metropolitan Seminary in Warsaw and began studies in theology at the Pontifical Faculty of Theology in Warsaw

(PWTW), John the Baptist Section. He was ordained to the priesthood in 2001 in the Archdiocese of Warsaw. M.Div., 2000 and B.Div., 2003, Pontifical Faculty of Theology in Warsaw; J.C.L., 2008 and J.C.D./Ph.D., 2010, Cardinal Stefan Wyszyński University, Faculty of Canon Law (Poland). He served as a clerk at the Warsaw Metropolitan Curia, Department of Sacramental Affairs (2006-2007); notary of the Warsaw Metropolitan Curia (2007-2010); and judge of the Metropolitan Episcopal Court in Warsaw (2010-2012). He currently works as Assistant Professor at PWTW Collegium Joanneum and lecturer in canon law at the Metropolitan Higher Seminary in Warsaw. In 2018 he received the title of Doctor Habilitatus of Canon Law. His record includes 32 academic articles and a book entitled *Problem ważności przyjęcia sakramentu święceń w prawie Kościoła katolickiego* (The Problem of the Validity of Receiving the Sacrament of Holy Orders in the Law of the Catholic Church), Płocki Instytut Wydawniczy, Płock 2018. In 2019, he completed postgraduate studies in substantive and procedural criminal law at the Jagiellonian University in Krakow.

KHOURY, Akram

L'abbé Akram Khoury, né en 1969 à Nabay El Maten-Lebanon, a obtenu son Doctorat en droit canonique à l'Université du Latran à Rome en 2006 (sujet de thèse : *The Distribution of the Powers in the Synods of the Greek-Melkite Catholic Church*). Depuis 2002 il est juge au Tribunal ecclésiastique pour les affaires matrimoniales de l'Église grecque-melkite catholique et travaille sur les questions de la famille, au service de l'enfance en souffrance et maltraitée en raison des difficultés ou ruptures familiales. Il poursuit ses recherches sur la distribution des pouvoirs dans l'Église melkite et sur le dialogue interreligieux. Il a publié aux Éditions Saint-Paul (Jounieh) *Synode et législation dans l'Église Melkite catholique* (2002). Depuis 2000 le père Khoury est également membre du corps professoral à plein temps en tant que professeur adjoint à la Faculté des sciences humaines de l'Université Notre-Dame de Louaize (NDU) au Liban. Il met en place de nouvelles stratégies d'enseignement pour permettre aux étudiants d'atteindre l'excellence dans tous les domaines de l'enseignement : son objectif est de faire découvrir à ses étudiants la joie du travail intellectuel pour leur donner le goût et le sens de la réflexion dont ils auront besoin tout au long de leur vie dans un monde en perpétuelle mutation.

LASCHUK, Alexander

Father Alexander Laschuk is a priest of the Eparchy of Toronto and Eastern Canada. Education: B.F.Sc. (Windsor, 2007), B.Th./S.T.B. (Saint Paul,

2010), M.C.L. (Saint Paul, 2011), J.C.L. (Saint Paul, 2012), J.C.D., Ph.D. (Saint Paul, 2016). Judicial Vicar and *economos* of the Eparchy of Toronto. Judicial Vicar of the Archdiocese of Toronto and the Toronto Regional Tribunal. Parochial vicar of St Nicholas Ukrainian Catholic Church (Toronto). Sessional lecturer at Saint Paul University since 2011 and the University of St Michael's College since 2017.

Le Tourneau, Dominique

Monsigneur Dominique LeTourneau est né à Paris, le 1er mai 1942. Ordonné prêtre le 4 août 1974, incardiné dans la prélature de la Sainte-Croix et Opus Dei. Chapelain de sa sainteté. Docteur en droit canonique (Université de Navarre), Diplômé d'Études Supérieures ès Sciences Économiques (Université de Paris-I), de l'Institut d'Administration des Entreprises (Paris), de l'Institut Supérieur d'Interprétariat et de Traduction (Institut Catholique de Paris). Mgr Le Tourneau est juge ecclésiastique, professeur au Studium de droit canonique de Lyon, professeur visitant à l'Université de Navarre, écrivain et poète. Il est Commandeur de l'Ordre Équestre du Saint-Sépulcre de Jérusalem. Il a publié trente ouvrages, dont, chez Wilson & Lafleur, *Manuel de droit canonique* (2010), *Droits et devoirs fondamentaux des fidèles et des laïcs dans l'Église* (2011), *La dimension juridique du sacré* (2012), *Les communautés hiérarchiques de l'Église catholique* (2016). Il a publié quatre volumes de la célèbre collection « Que sais-je ? » dont celui sur L'Opus Dei (traduit en douze langues) et celui sur Le droit canonique. Il collabore habituellement à *Forum Canonicum, Ius Canonicum, Ius Ecclesiae, Prawo Canoniszne* et *Studia Canonica*. Il a publié plus de deux cents articles de revues, de dictionnaires et d'encyclopédies. Il a dirigé l'équipe de traduction du Code de droit canonique publié chez Wilson & Lafleur, assurant lui-même une bonne part de cette traduction. Il s'intéresse aussi à d'autres domaines que le droit canonique, ayant commis, avec Pascal-Raphaël Ambrogi un *Dictionnaire encyclopédique de Marie* (2015) et un *Dictionnaire encyclopédique de Jeanne d'Arc* (2017), de plus de 2000 p. Sa dernière publication est un *Guide des sanctuaires mariaux de France* (2019).

Nkouaya Mbandji, S.J., Valère

Père Valère Nkouaya Mbandji est un jésuite. Il a été ordonné prêtre en 2012 à Rome. Il est titulaire d'une Licence en droit civil francophone (Université de Yaoundé II), d'une Licence (Master) en droit canonique (Université Pontificale Grégorienne) et d'un Doctorat (Ph.D.) en droit canonique (Université Saint-Paul). Son champ de recherche porte sur la protection des mineures et des personnes vulnérables dans la législation canonique.

Il s'intéresse, en particulier, à l'interaction entre le droit pénal canonique et les différentes législations pénales « séculières ». Il est l'auteur de *La prescription canonique des délits sexuels sur des personnes mineures* publié aux Editions Artège Lethielleux, Paris, 2018. Il est professeur de droit canonique à l'Université Saint-Paul d'Ottawa.

PAPROCKI, Thomas John

Bishop Thomas John Paprocki was ordained a priest for the Archdiocese of Chicago in 1978. After ordination, he studied law at DePaul University College of Law and was admitted to the Illinois Bar in 1981. Working as a parish priest in South Chicago, then-Father Paprocki co-founded the South Chicago Legal Clinic to help answer the need for legal services for the poor. In 2014 Bishop Paprocki was named President Emeritus and Of Counsel of the organization, now called the Chicago Legal Clinic. In November 1985, Cardinal Joseph Bernardin appointed Father Paprocki vice chancellor of the Archdiocese of Chicago and in 1987 sent him to do post graduate studies in canon law at the Pontifical Gregorian University in Rome. He completed his doctoral degree in 1991. Father Paprocki then returned to his previous position in Chicago as vice chancellor and was appointed chancellor in March 1992, serving in that capacity under Cardinal Bernardin and then under Cardinal Francis George, following Cardinal Bernardin's death in 1996. Concluding his service as Chancellor after two terms in office in June 2000, he was appointed pastor of St. Constance Parish. Pope John Paul II appointed him to serve as auxiliary bishop of Chicago on 24th of January, 2003. Cardinal George named him Liaison for Health and Hospital Affairs in the Archdiocese of Chicago. He currently serves as vice-president of the Illinois Catholic Health Association. He is a member of the USCCB Committee on Canonical Affairs and Church Governance, Committee on Budget and Finance, and the Committee on Laity, Marriage, Family Life, and Youth. On 22 June 2010, Bishop Paprocki was installed the ninth Bishop of the Diocese of Springfield in Illinois. In May 2013 he received his Master of Business Administration (M.B.A.) degree from the University of Notre Dame. Bishop Paprocki is Adjunct Professor of Law at Notre Dame Law School.

RENKEN, John Anthony

Monsignor John Anthony Renken, P.H., was born in Carlinville, Illinois on January 18, 1953. He holds a B.A. in Philosophy (Cardinal Glennon College, Saint Louis, 1975); M.A. in Civil Law (University of Illinois, Springfield, 1988); S.T.D. in Dogmatic Theology (Pontifical University of Saint Thomas Aquinas, Rome, 1981) and J.C.D. (Pontifical University of

Saint Thomas Aquinas, Rome, 1981). He was ordained a priest by Saint John Paul II on 24 June 1979. He served in multiple positions in the Diocese of Springfield in Illinois: parochial vicar, co-pastor, priest-moderator, vice-chancellor, chancellor, episcopal vicar and moderator for canonical affairs, vicar general, moderator of the curia, judicial vicar, director of the permanent diaconate. He was president of the CLSA (1999-2000); chair of the committee for the 1999 CLSA translation of the CIC; advisor to the USCCB Committee on Canonical Affairs (2003-2005); visiting professor of canon law in the summer JCL program at The Catholic University of America (1989-2006). He has lectured widely and his articles appear in many canonical journals. In 2007, he joined the Faculty of Canon Law, Saint Paul University, Ottawa, where he is now Dean and full professor.